

# الموسى وعمر الجبائسة

تأليف  
جندي عبد الملك

تأليف جوام : هناد سور الازيمكية  
أكبر مكتبة رقمية

وزارة الثقافة والشباب والرياضة  
بغداد - العراق



# الموسم عبد الجبار

تأليف

جندى عبد الملك

رئيس النيابة العمومية لدى محكمة استئناف مصر الأهلية

الجزء الأول

لانتجار - اشتراك

تليجرام مكتبة فواكه في بحر الكتب

الطبعة الثانية

دار العلم للجميع

بيروت - لبنان



أهم جروبات علي تليجرام

باحثون

هنا سعد الأزيكية

فؤاد في بحر الكتب

قناة مصر الثقافية والفنية

# فهرس

## الجزء الأول من الموسوعة الجنائية

صفحة	
(ك)	ملقمة الكتاب ... ..
(م)	بيان المراجع التي أشير إليها في هذا الجزء ... ..
١	في الاتجار بالأشياء المنقولة ... ..
٢	في الاتفاقات الجنائية ... ..
٣	الفصل الأول — هomicide ... ..
٩	الفصل الثاني — في أركان الجريمة ... ..
١٩	الفصل الثالث — في صلب الجريمة ... ..
٢٦	في الاتلاف والتخريب والتضييع ... ..
٢٨	في بيان جرائم الاتلاف والتخريب والتضييع ... ..
٢٩	الباب الأول — في إتلاف الأموال التابعة أو المنقولة ... ..
٢٩	الفصل الأول — هomicide ... ..
	الفصل الثاني — في إتلاف الأموال التابعة أو المنقولة بطريقة غير الحرق أو استعمال
٣٢	مواد مفرقة ... ..
٣٦	الفصل الثالث — في إتلاف الأموال التابعة أو المنقولة بطريقة استعمال مواد مفرقة
٣٨	الفصل الرابع — مخافة إتلاف المقتولات ... ..
	الباب الثاني — في التوضيح ما أمرت أو صرحت الحكومة بإجرائه من الأفعال
٣٨	المعمومة ... ..
	الباب الثالث — في نهب أو إتلاف البضائع أو الأمتعة أو المحصولات من جملة
٤٣	أرصاصة بالقوة الإجبارية ... ..
٤٧	الباب الرابع — في إتلاف السمات ... ..
٥٥	الباب الخامس — في إتلاف الزرع ... ..



صفحة	
٧٥	الباب السادس — في سر وتخریب آلات الزراعة وزواجب المرافى ومشش الخفراء
٧٨	الباب السابع — في إلتلاف المحيطات وققل وإزالة الحدود ... ..
٧٨	الجزية الأولى — إلتلاف المحيطات ... ..
٨٤	الجزية الثانية — ققل أو إزالة الحدود ... ..
٨٧	الباب الثامن — في هدم أو إلتلاف أو ققل اللامات اليهودية أو الطيوررافية الخ
٨٨	الباب التاسع — في الإلتلافات النامى عن النرق ... ..
٩١	الباب العاشر — في إلتلاف أملاك الحكومة ... ..
٩٢	الباب الحادى عشر — في إلتلاف المباني والآثار المعلقة للضع العام ... ..
٩٦	في جرائم الآثار ... ..
١٠٢	في الإلتابات في المواد الجلتائية ... ..
١٠٤	المصل الأول — في الإلتابات بوجه عام ... ..
١١٣	المصل الثانى — في الاعتراف ... ..
١٢٤	المصل الثالث — في الشهادة أو الية ... ..
١٢٤	المبحث الأول — في الشهادة بوجه عام ... ..
١٢٦	المبحث الثانى — من وكيف يدعى الشهود ... ..
١٣١	لمبحث الثالث — واجبات الشهود ... ..
١٣١	واجب الحضور ... ..
١٣٧	واجب قول الحق وحلف اليمين ... ..
١٤٢	لمبحث الرابع — فيمن لا يجوز لهم أو لا تجزهم الشهادة ... ..
١٤٢	عدم الأهلية للشهادة ... ..
١٤٥	المنسح أو الاطفاء من أداء الشهادة ... ..
١٤٨	فما يتعارض مع صفة الشاهد ... ..
١٥٣	لمبحث الخامس — الاجراءات الخاصة بالشهادة ... ..
١٥٣	(أولا) في التحقى الابتدائى ... ..
١٥٨	(ثانيا) في التحقى أمام المحكمة ... ..
١٨٤	المبحث السادس — حق الخصوم في سماع الشهود ... ..
٢٠٣	لمبحث السابع — تقدير الشهادة ... ..

٢٠٨	الفصل الرابع — في الاتبات بالكتابة (الأوراق والمحاضر)
٢٠٨	المبحث الأول — الاتبات بالكتابة بوجه عام
٢١٥	المبحث الثاني — الأوراق الرسمية
٢١٧	المبحث الثالث — الأوراق الرسمية
٢٢٢	الفصل الخامس — في الشهادة
٢٢٢	المبحث الأول — الشهادة بوجه عام
٢٢٣	المبحث الثاني — تعيين الخبراء واختيارهم
٢٢٧	المبحث الثالث — حقوق الخبراء واجباتهم
٢٢٧	واجب حلف الميمين
٢٤٣	واجب أداء الأمور
٢٤٥	مصاريف الخبراء
٢٤٦	المبحث الرابع — سير الخبراء في تأدية أمورهم
٢٤٧	المبحث الخامس — تقرير الخبراء
٢٥١	الفصل السادس — في الانتقال إلى محل الواقعة
٢٥١	انتقال مأموري الضبط القضائية وقاضي التحقيق
٢٥٤	انتقال المحسنة
٢٥٨	الفصل السابع — في التفتيش
٢٦٠	الفصل الثامن — معلومات القاضي الشخصية
٢٦٢	في الاجتماعات العامة والمظاهرات في الطرق العمومية
٢٧١	في الأحداث من الوجهة الجنائية
٢٧٢	الباب الأول — في الأحداث المجرمين
٢٧٢	المدر الأول — الأحداث الذين لم يبلغوا من العمر سبع سنين
٢٧٣	المدر الثاني — الأحداث بين السابعة والثامنة عشرة سنة
٢٧٥	امتيازات الأحداث في هذا المدر
٢٧٥	الامتياز الأول : طرق التربية والتأديب
٢٩٢	الامتياز الثاني : طر حذف في الجنايات
٢٩٢	الامتياز الثالث : التفرّد والاختصاص ومراقبة البوليس



صفحة	
٢٩٢	الامتياز الرابع : المسود ... ..
٢٩٣	الامتياز الخامس : الإكراه البدني ... ..
٢٩٣	الامتياز السادس : المحكمة المختصة ... ..
٢٩٦	تعلقات النيابة بشأن الصرف في قضايا الأحداث ... ..
٢٩٨	المعد الثالث : الأحداث بين الخامسة عشرة والسابعة عشرة سنة ... ..
٢٩٩	المهرمون بالفتون ... ..
٢٩٩	تقدير السن وإثباته في الحكم ... ..
٣٠٣	الباب الثاني - في الأحداث المشتبهين ... ..
٣١٣	في الاختصاص في المواد الجنائية ... ..
٣١٤	الفصل الأول - في قواعد الاختصاص العامة ... ..
٣١٦	الفصل الثاني - في الاختصاص بالنسبة للشخص ... ..
٣٤٥	الفصل الثالث - في الاختصاص بالنسبة لتنوع ... ..
٣٤٥	الفرع الأول - المحاكم العادية ... ..
٣٤٩	الفرع الثاني - المحاكم الاستثنائية ... ..
٣٥٦	الفرع الثالث - الاختصاص بالنسبة لتنوع من النظام العام ... ..
٣٥٧	الفصل الرابع - في الاختصاص بالنسبة للكان ... ..
٣٦٦	الفصل الخامس - في امتداد الاختصاص بسبب عدم التجزئة أو الارتباط ... ..
٣٧٢	الفصل السادس - في اختصاص المحاكم الجنائية في المواد المدنية ... ..
٣٧٤	الفصل السابع - في المسائل الفرعية ... ..
٣٨٦	الفصل الثامن - في تنازع الاختصاص ... ..
٣٩٠	في اختلاس الأشياء المحجوز عليها ... ..
٤٠٧	في اختلاس الألقاب والوظائف . عموميات ... ..
٤٠٨	الفصل الأول - في اختلاس الوظائف العمومية ... ..
٤١٣	الفصل الثاني - في اختلاس الكسائر والعلامات ... ..
٤١٨	الفصل الثالث - في اختلاس النياشين وألقاب الشرف والرتب ... ..
٤٢١	في اختلاس الأموال الأميرية وفي الضلوع ... ..
٤٢٢	الفصل الأول - في اختلاس الأموال الأميرية (المادة ٩٧ ج) ... ..
٤٣٩	الفصل الثاني - في الجريمة المنصوص عليها في المادة ٩٨ ج ... ..

## تفهرس الكتاب

(ز)

صفحة	
٤٤١	الفصل الثالث - في القصد (المادة ٩٩ ع) ... ..
٤٤٧	الفصل الرابع - في الجرائم المنصوص عليها في المادتين ١٠٠ و ١٠١ ع ... ..
٤٤٩	الفصل الخامس - في الجرائم المنصوص عليها في المادة ١٠٢ ع ... ..
٤٥٣	الفصل السادس - في الجريمة المنصوص عليها في المادة ١٠٣ ع ... ..
٤٥٩	الفصل السابع - في الجريمة المنصوص عليها في المادة ١٠٤ ع ... ..
٤٦٠	في إخفاء الأشياء المسروقة ... ..
٤٦٩	في إخفاء جثة القتل ... ..
٤٧٥	في إخفاء الخطابات والطرقات وفضعها وإفشائها ... ..
٤٨٢	في أسباب الإباحة ... ..
٤٨٤	الفصل الأول - في أسباب عدم المسؤولية بوجه عام ... ..
٤٨٧	الفصل الثاني - في أسباب عدم المسؤولية الشخصية ... ..
٤٨٧	الفرع الأول - حالة الإكراه أو الضرورة ... ..
٤٩٣	الفرع الثاني - الجنون ... ..
٥٠١	الفرع الثالث - التمييز أو السكر ... ..
٥٠٢	الفرع الرابع - في السن وتأثيره على المسؤولية الجنائية (إحالة على باب الأحداث)
٥٠٣	الفصل الثالث - في أسباب عدم المسؤولية المادية أو أسباب الإباحة ... ..
٥٠٣	الفرع الأول - استعمال الحق ... ..
٥٠٨	الفرع الثاني - القيام بالواجب ... ..
٥١٦	الفرع الثالث - الدفاع الشرعي ... ..
٥١٦	المبحث الأول - حق الدفاع الشرعي على وجه العموم ... ..
٥١٨	المبحث الثاني - شروط الدفاع الشرعي ... ..
٥١٩	الشرط الأول - فعل التصدي ... ..
٥٢٦	الشرط الثاني - استعمال القوة اللازمة لمنع التصدي ... ..
٥٣١	المبحث الثالث - نفي الدفاع الشرعي ... ..
٥٣١	الفصل الأول - مقارنة أحد ماوردى الضغط ... ..
٥٣٢	الفصل الثاني - الأحوال التي يبيح القتل العمد ... ..



صفحة	
٥٣٤	المبحث الرابع — ما يترتب على المطاع الشرعى ... ..
٥٣٥	المبحث الخامس — بيان الرقعة فى الحكم ورعاية محكمة النض ... ..
٥٣٨	الفصل الرابع — رضاء المحنى طه ... ..
٥٣٩	الصلاج ... ..
٥٣٩	الانظار ... ..
٥٤٠	المبارزة ... ..
٥٤١	فى الاستئناف ... ..
٥٤٣	الفصل الأول — فى مسائل عمومية ... ..
٥٤٨	الفصل الثانى — فمىن له حق الاستئناف ... ..
٥٤٨	الفرع الأول — فى المخالفات ... ..
٥٥٤	الفرع الثانى — فى الجنس ... ..
٥٦١	الفصل الثالث — فى الأحكام الماثراستئنافها ... ..
٥٦٧	الفصل الرابع — فى مهاد الاستئناف وشكله ... ..
٥٦٧	الفرع الأول — مهاد الاستئناف ... ..
٥٨٠	الفرع الثانى — شكل الاستئناف ... ..
٥٨٢	الفرع الثالث — الاستئناف القرمى ... ..
٥٨٣	الفصل الخامس — فى استعمال حق الاستئناف ... ..
٥٨٨	الفصل السادس — فى التنازل عن الاستئناف ... ..
٥٩٠	الفصل السابع — فى المحكمة الاستئنافية ... ..
٥٩٣	الفصل الثامن — فى آثار الاستئناف ... ..
٥٩٤	الأثر الأول — إيقاف القضية ... ..
٦٠٤	الأثر الثانى — طرح القضية على محكمة لائى درجة ... ..
٦٠٤	(١) الوقائع التى تطرح على محكمة لائى درجة ... ..
٦١٢	(٢) التعبد المخصوص طه صراحة فى تقرير الاستئناف ... ..
٦١٣	(٣) القضية الناتج ضمنا من صفة المتأنف ... ..
٦٢٧	(٤) انزاع موضوع الدعوى ... ..
٦٣٥	الفصل التاسع — فى الاجراءات والتحقيق والحكم أمام المحكمة الاستئنافية ... ..

٦٣٥	(١) إعداد القضية
٦٣٦	(٢) إعلان التصوم
٦٤٥	(٣) التقرير
٦٤٨	(٤) المرافعة
٦٤٩	(٥) عدم سؤال المتهم من التهمة واستجوابه في الاستئناف
٦٥٠	(٦) التحقق التكميل في الاستئناف
٦٥٨	(٧) الحكم الاستئنافي
٦٦٧	في إسقاط الحوامل
٦٧٥	في الاشتراك الجنائي
٦٧٧	الفصل الأول — في مسائل عمومية
٦٧٧	الاشتراك الجنائي وأركانه
٦٧٧	الركن الأول : الامتياز
٦٨٥	الركن الثاني : الجرمية
٦٨٦	أنواع الاشتراك
٦٨٦	تاريخ الاشتراك
٦٨٨	الفصل الثاني — في العناصر الأصلية
٦٨٨	المبحث الأول — تعريف القاتل الأصل
٦٩٢	المبحث الثاني — عقاب القاتل الأصل
٦٩٥	الفصل الثالث — في الشركاء
٦٩٥	المبحث الأول — شروط الاشتراك
٦٩٥	الشرط الأول : الجرمية
٦٩٧	الشرط الثاني : القصد
٧٠٣	الشرط الثالث : طرق الاشتراك
٧٠٤	الطريقة الأولى : التعريض
٧٠٥	(١) التعريض القرضي
٧٠٩	(٢) التعريض العموي



صفحة	
٧١٢	الطريقة الثانية : الاتفاق ... ..
٧١٥	الطريقة الثالثة : المباحة ... ..
٧٢٠	الفرع الثانى — عقاب الشريك ... ..
٧٢٠	المبحث الأول — القاعدة ... ..
٧٢٥	المبحث الثانى — تطبيق القاعدة على الظروف الشخصية ... ..
٧٢٥	المطلب الأول : الظروف الخاصة بالشريك ... ..
٧٢٥	المطلب الثانى : الظروف الخاصة بالفاعل الذى تخفى تغير وصف الجريمة ... ..
٧٢٨	المطلب الثالث : الظروف الخاصة بالفاعل الذى لا تخفى تغير وصف الجريمة ... ..
٧٣٣	المبحث الثالث : تطبيق القاعدة على الظروف المادية أى الالامقة بالتسل ... ..
٧٣٥	المبحث الرابع : حالة ارتكاب جريمة غير التى قصد الشريك ارتكابها ... ..
٧٣٥	الفصل الرابع — فى أهمية التفرقة بين الفاعل الأصل والشريك وكيف يميز بينهما ... ..
٧٣٥	الفرع الأول — أهمية التفرقة بين الفاعل الأصل والشريك ... ..
٧٣٧	الفرع الثانى — التمييز بين الفاعل الأصل والشريك ... ..
٧٥٢	الفصل الخامس — فى مراعاة محكمة القضا والابرام وبيان الواقعة فى الحكم ... ..
٧٥٨	ملاحق خطأ ... ..

## مقدمة الكتاب

في عام ١٩٢٦ وضعت كتابي "مجموعة المبادئ الجنائية"، وقد جمعت فيه ما استطعت جمعه حيثئذ من المبادئ القانونية المقررة في المواد الجنائية متبعا في تبويبها ترتيب الأحرف الجبائية، وكان الغرض من ذلك الكتاب أن يعمل لدى زملائي أعضاء النيابة العمومية على الباب الذي كان في الطبعة الأولى من التعليقات الخاصة بهم مشتملا على إيضاح بعض قطع قانونية . وما كنت أتوقع حين وضعه أن يتعدى نفعه إلى غير أولئك الزملاء، ولكن رافقي ما وجدته من إقبال رجال القانون عموما من قضاة ومحامين وأعضاء نيابة وطلبة على اقتنائه إذ لم تمض شهور قليلة على ظهوره حتى نفذ العدد الذي طبع منه واضطرت رد الطلبات الكثيرة التي كانت ترد لي بشأنه .

غير أن تلك المجموعة المختصرة لم تكن لتفي بحاجة الباحث المدقق الذي يريد التحقق في الدرس والاستفادة من البيان والشرح، والواقع أن كل ما كان لها من ميزة هو سهولة العثور فيها عن حل للسئلة المراد الوقوف على حلها، وكان على طالب الزيادة أن يرجع إلى كتب الفقه ومجاميع الأحكام وغيرها من المطبوعات ليجد فيها ما يفي من شرح وبيان .

وقد كاشفني الكثيرون من رجال القانون بأمر هذا النقص ووقوا لو وضعت لهم كتابا على نمط الكتاب السابق مع إفاضة في الشرح وزيادة في البيان . ففكرت لإرضاء لرغبتهم في وضع كتاب في القانون الجنائي على شكل موسوعة هجائية يشتمل على شرح على وعمل لجميع المواد الجنائية أي لقانون العقوبات بقسميه العام والخاص وقانون تحقيق الجنايات والقوانين واللوائح الخصوصية الملحققة أو المتعلقة بهما ، وشرعت فعلا في تنفيذ هذه الفكرة مستشعرا بما يقتضيه تنفيذها من عناء ومسئولية،

واستعنت في هذا الشرح بما وضعه الفقهاء المصريون والأجانب من مؤلفات وما أصدرته المحاكم وعلى الأخص المصرية منها من أحكام ، فإنه مما يدعو للفخر أن قد صار لنا قضاء حافل بالأحكام ذات المبادئ في معظم المواد ، وقد وجهت عنايتي إلى استنباط المبادئ والآراء التي استقر عليها القضاء من مختلف تلك الأحكام ، وحرصت على إثبات الهام منها بنصه ، كما استأنست في هذا الشرح بتعليقات وزارة الحفانية على قانون العقوبات وتحقيق الجنايات ومذكراتها الإيضاحية لبعض القوانين التالية لها وتقارير المستشار القضائي ومنشورات لجنة المراقبة القضائية وتعليقات النائب العمومي .

ورغبة في مساعدة الباحث على الرجوع إلى كتب الفقه والشرح الأخرى من أجنبية ومصرية قد ذكرت أولا إلى جانب عنوان كل موضوع من مواضيع الكتاب اسمه المصطلح عليه باللغة الفرنسية ، وتحت العنوان مواد القانون المصري وما يقابلها في القانون الفرنسي إذا كان لها مقابل في هذا القانون ، ثم أشرت على رأس كل موضوع إلى المراجع التي يرجع إليها في درس هذا الموضوع . وأقدر أن يقع هذا الشرح لا في أقل من ستة أجزاء كبيرة ، وها هو الجزء الأول بين أيدي القراء ، والجزء الثاني تحت الطبع ، وباقي الأجزاء تصدر تباعا إن شاء الله .

وكل ما أرجوه أن أكون قد أكرمت إلى رجال القانون في هذا البلد بعض الخدمة التي ينتظرونها وأن يحوز هذا العمل رضاهم وحسن تقديرهم .

ويحدر بي في الختام أن أقدم واجب الشكر إلى جميع من تفضلوا على بالمساعدة أو التشجيع أو الملاحظة ، وأخص بالذكر حضرة صاحب السعادة محمد طاهر نورباشا النائب العمومي السابق ووكيل وزارة الحفانية حالا فقد كان لمطفه وتشجيعه أحسن وقع وأجل أثر .

وأدعو الله أن يوفقنا جميعا إلى الخدمة العامة ما



## بيان المراجع التي أشير إليها في هذا الجزء

### الكتب الأفرنجية :

COMITÉ DE SURVEILLANCE JUDICIAIRE: Répertoire Alphabétique des Notes et Circulaires, 2<sup>me</sup> éd. 1913.

DALLOZ: Recueil Périodique de Jurisprudence.

„ : Répertoire Alphabétique.

„ : Supplément.

„ Répertoire Pratique.

PANDECTES FRANÇAISES.

GARRAUD: Traité théorique et pratique du droit pénal français.  
2<sup>me</sup> et 3<sup>me</sup> éd.

GARRAUD: Traité théorique et pratique d'instruction criminelle et de procédure pénale.

GARÇON: Code pénal annoté.

CHAUVEAU ET HÉLIE: Théorie du Code pénal, 6<sup>me</sup> ed.

FAUSTIN HÉLIE: Traité de l'instruction criminelle 2<sup>me</sup> éd.

BLANCHE: Etudes sur le Code pénal.

LE POITTEVIN: Code d'instruction criminelle annoté.

NYFELS ET SERVAYS: Code pénal belge interprété.

HAUS: Cour de droit criminel.

GRANDMOULIN: Le droit pénal égyptien indigène.

„ : La procédure pénale égyptienne.

GOADBY: Commentary on Egyptian Criminal Law.

ARMINJON: Etrangers dans l'Empire Ottoman.

DE HULTZ: Pourvoi en cassation.

## الكتب العربية :

- أحمد أمين : شرح قانون العقوبات الأهل القسم الخاص .
- شرح القسم العام من قانون العقوبات وجرائم القتل  
والجرح والضرب .
- على زكي العرابي : المبادئ الأساسية للتحقيقات والاجراءات الجنائية .  
القضاء الجنائي .
- عبد كامل مرسي : شرح قانون العقوبات، القسم العام .
- أحمد صفوت : شرح القانون الجنائي، القسم العام .
- أحمد نشأت : شرح قانون تحقيق الجنايات .
- عبد الهادي الجندی : التعليقات الجديدة على قانون العقوبات الأهل .
- عبد الحميد أبو هيف : القانون الدولي الخاص .  
المجموعة الرسمية .
- القضاء - الحقوق - المحاكم - الاستقلال - الشرائع - المحاماة .

لجنة الأفق

---

اتجار - اشتراك



## في الاتجار بالأشياء المنوعة

Commerce de marchandises prohibées.

(المادة ١٩٢ ع)

### ملخص

نص المادة ١٩٢ ع ١، تعليقات الحفانية عليها ٢، محل تطبيقها ٣

١ - المادة ١٩٢ ع - نصها : يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز ستة أشهر وبغرامة لا تزيد عن خمسين جنيها مصريا أو باحدى هاتين العقوبتين فقط : كل من أدخل في بلاد مصر بضائع ممنوع دخولها فيها أو قل هذه البضائع أو حملها في الطرق لبيعها أو عرضها للبيع أو أخفاها أو شرع في ذلك ما لم ينص قانونا عن عقوبة أخرى .

٢ - تعليقات الحفانية على هذه المادة - " ان الجرائم المتعلقة بهريب البضائع معاقب عليها الآن عادة بمقتضى قانون الجمارك أو بمقتضى قوانين مخصوصة كالمتعلقة بالملح والبارود والنفط والذخاير والحشيش وغيرها . وبناء عليه فان الباب القديم قد استعيز عنه بالمادة ١٩٢ فقط التي أقيمت لأنه لا يوجد قانون مخصوص متعلق بجباية بعض أصناف من المنوع دخولها في القطر المصري جباية ممنوعة قانونا ( كالأسلحة البيضاء - راجع الأمر العالى الصادر فى ٢٣ سبتمبر سنة ١٨٨٩ ) " .

٣ - محل تطبيق هذه المادة - يؤخذ من نص المادة ١٩٢ ع ومن تعليقات وزارة الحفانية عليها أنها لا تطبق على الاتجار فى الأصناف المنوعة إلا فى حالة عدم وجود نص قانونى آخر يعاقب على هذا الاتجار .

# في الاتفاقات الجنائية

Des accords criminels

المادة ٤٧ مكررة ع المضافة بالقانون رقم ٢٨ سنة ١٩١٠  
(تقابل المواد ٢٦٥ الى ٢٦٨ ع ٠ ف)

## ملخص

الفصل الأول — عمومات ١ الى ٧

الفصل الثاني — في أركان الجريمة ٨ و ٩

الركن الأول : اتفاق شخصين فأكثر ١٠ الى ١٦

الركن الثاني : الغرض من الاتفاق ١٧ الى ٢٥

الركن الثالث : القصد الجنائي ٢٦

الفصل الثالث — في عقاب الجريمة ، العقوبة ٢٧ و ٢٨ — تشديد العقوبة بالنسبة لبعض

الاتفاقات ٢٩ — ما يلاحظ على المادة ٤٧ مكررة : التوسع في العقاب وعدم تناسقه ٣٠ —

العقوبة في حالة تنفيذ الاتفاقات ٣١ الى ٣٣ — الاضفاء من العقوبة ٣٤ الى ٤٠

## المراجع

جارو طبة ثالثة ج ٥ ص ٣ ، وجارسون ج ١ ص ٦٣٤ ، وشوفو وهيل طبة سادسة ج ٣ ص ٢٨٠ ،  
ونيل ج ٢ ص ٣٤٧ ، وموسوعات دالوز تحت عنوان (association de malfaiteurs) ج ٥  
ص ٣١١ ، ودالوز العمل ج ١ ص ٢٦٧ ، والبيدكت الفرنسية ج ٩ ص ٤٤٤ ، وعلى بك المراجع ص ٤٢ ،  
وكامل بك مرسى ص ٥٢ ، وأحمد بك مرفوت ص ٣٩٢ ، وقرار المستشار القضائي سنة ١٩١٠

## الفصل الأول — عمومات

١ — لا يعاقب القانون على مجزء التصميم على ارتكاب الجرائم ولا على  
الأعمال التحضيرية لها إلا في أحوال استثنائية اقتضت ذلك محافظة على الأمن العام  
فعاقب عليها بجرائم قائمة بذاتها .

فان المادة ٤٥ من قانون العقوبات تعرف الشروع المعاقب عليه بأنه البدء  
في تنفيذ فصل بقصد ارتكاب جناية أو جنحة انا أوقف أو خاب أثره لأسباب

لا دخل لارادة الفاعل فيها ولا تعتبر شروعا في الجناية أو الجنحة بمجرد العزم على ارتكابها ولا الأعمال التحضيرية لذلك .

والمادة ٤٠ من ذلك القانون تشترط للعاقبة على الاشتراك في الجرائم وجود فعل أصلي يعاقب عليه سواء أكوّن هذا الفعل جريمة تامة أو شروعا بحيث لا يعاقب الشريك اذا لم يبدأ الفاعل الأصل في تنفيذ الفعل المكوّن للجريمة أو عدل من تنفيذه .

٢ - ومن الأحوال الاستثنائية التي يعاقب فيها القانون على مجرد التصميم :  
الاتفاق بالجناي المنصوص عليه في المادة ٤٧ مكررة المضافة على قانون العقوبات بالقانون رقم ٢٨ لسنة ١٩١٠ ، والاتفاق بالجناي المنصوص عليه في المادة ٨٣ المعدلة بالقانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٢٢ ، والتحريض المنصوص عليه في المادة ١٤٩ ، والتهديد المنصوص عليه في المادة ٢٨٤ ، فإن القانون يعاقب في هذه الأحوال على الاتفاق والتحريض والتهديد ولو لم ترتب عليها أية نتيجة .

٣ - وقد نص القانون المصري في المادة ٤٠ ع على الاتفاق كطريق من طرق الاشتراك في الجرائم ولكنه لا يعاقب عليه كاشتراك إلا اذا وقعت الجريمة بناء على الاتفاق . ومع ذلك فقد جعل منه في المادة ٤٧ مكررة جريمة قائمة بذاتها اذ عاقب فيها على مجرد اتحاد شخصين فأكثر على ارتكاب جناية أو جنحة ما أو على الأعمال المجهزة أو المسهلة لارتكابها .

٤ - وليس الاتفاق طريقا من طرق الاشتراك في القانون الفرنسي . ولكن هذا القانون يعتبر الاتفاق على تحضير أو ارتكاب الجنايات جريمة قائمة بذاتها معاقبا عليها بالمواد ٢٦٥ الى ٢٦٨ ع . ف . معدلة بقانون ٣ ديسمبر سنة ١٨٩٣

٥ - وقد كان قانون العقوبات الفرنسي الصادر في سنة ١٨١٠ يعتبر "كل جمعية من الأشقياء (toute association de malfaiteurs) الغرض منها الاضرار بالاشخاص أو الممتلكات جنائية بضد الأمن العام" تقع تحت أحكام المواد ٢٦٥



الى ٢٦٨ ع : ف . وكان غرض الشارع الفرنسى من هذه النصوص أن ينال بالعقاب عصابات الأشقياء وقطاع الطرق الذين كانوا منتشرين فى أنحاء البلاد فى ذلك العصر . وكانت الجمعية لا تقع تحت طائلة هذه المواد إلا بشرطين : الأول أن تكون ذات نظام إدارى مستديم ، والثانى أن تشمل على عصابة أى على عدد كبير من الأعضاء . لحدث أن عصابات الأشقياء التى وضعت تلك النصوص لمعاقبتها إندثرت من البلاد الفرنسية وقامت فى البلاد حوالى سنة ١٨٨٥ حركة الفوضوية فكروا فى الالتجاء لمناهضتها الى المواد ٢٦٥ الى ٢٦٨ ، ولكن هذه النصوص التى وضعت بلحرائم من طراز آخر ما كانت لتطبق على الفوضويين لأن طريقهم لا تقتضى نظاما ولا تبعية وإنما هم أناس تشبعوا بفكرة مشتركة هى السخط على النظام الاجتماعى وهذه الرابطة قد تؤدى بهم الى الاجتماع والتآمر وتحريض بعضهم البعض . فكما يمكن معاقبة هذه الجماعات صدر قانون ١٨ ديسمبر سنة ١٨٩٣ الذى قضى بتعديل المواد ٢٦٥ الى ٢٦٨ بحيث أصبحت تنص على عقاب " كل جمعية (toute association) مؤلفة مهما كانت مدتها وعدد أعضائها وكل اتفاق (toute entente) حاصل بقصد تحضير أو ارتكاب جنایات ضد الأشخاص أو الممتلكات " ( جازر ٥ ن ١٧٤٧ الى ١٧٤٩ ، وجارسون مادة ٢٦٥ ن ١٥ الى ٨ ) .

٦ - والقانون المصرى ما كان يعاقب على الجمعيات أو الاتفاقات الجنائية قبل سنة ١٩١٠ ، ولكن حدث أن قتل رئيس مجلس النظار فى يوم ٢٠ فبراير سنة ١٩١٠ وظهر من التحقيق أن القاتل عضو فى جمعية سياسية تسمى الى تحقيق أغراضها بوسائل مختلفة ملحوظ فيها استعمال القوة ولم يثبت أن أعضاء هذه الجمعية اتفقوا مع القاتل على ارتكاب هذه الجريمة بالذات فلم يمكن اعتبارهم شركاء فى القتل (أنظر قرار قاضى الاحالة بمحكمة مصر فى ٢٢ مارس سنة ١٩١٠ حقوق ٢٥ ص ٧٣) ولذا سن الشارع القانون رقم ٢٨ فى ١٦ يونيه سنة ١٩١٠ الذى أضاف به المادة ٤٧ مكررة على قانون العقوبات وعاقب فيها على الاتفاقات الجنائية (accords criminels)

## انتهاكات جنائية

وإستمد نصها على الأخص من القوانين الفرنسية والإيطالية والبلجيكية وهي قوانين الأمم التي يوجد بين نظامها القضائي وبين نظامنا شبه كبير .

وبمقتضى هذه المادة " يوجد اتفاق جنائي كلما اتحد شخصان فأكثر على ارتكاب جنائية أو جنحة ما أو على الأعمال المجهزة أو المسهلة لارتكابها . ويعتبر الاتفاق جنائيا سواء كان الفرض منه جائزا أم لا إذا كان ارتكاب الجرائم أو الجنح من الوسائل التي لوحظت في الوصول إليه " .

وفي سنة ١٩٢٢ ألغيت المواد من ٧٧ الى ٨٦ من قانون العقوبات وأستبدلت بمواد أخرى ونص في المادة ٨٣ الجديدة على عقوبات خاصة بالاتفاق الجنائي الذي يكون الفرض منه ارتكاب جريمة من الجرائم المنصوص عليها في المواد ٧٧ و ٧٨ و ٨٠ و ٨١ أو اتخاذها وسيلة للوصول الى الفرض المقصود منه .

٧ - وقد جاء في المذكرة الإيضاحية التي قدّمتها وزارة الحفانية مع مشروع القانون الخاص بالمادة ٤٧ مكررة ما يأتي : " أظهرت الحوادث الأخيرة عدم موافقة فقدان كل نص تعاقب بمقتضاء الجمعيات أو الاتفاقات المقصود بها ارتكاب الجنائيات أو الجنح . على أن قوانين أ كثرية الأمم الأوروبية نصت على عقوبة الجمعيات ذوات المقاصد الجنائية وبعضها كما في ألمانيا والنمسا وأسبانيا يعتبر من الجنح مجزؤ الاشتراك في جمعية سرية أيا كان غرضها . وقد لاحظت الحكومة في وضعها نصوص مشروع القانون المرفق بهذه المذكرة أن لا تمس حرية الاجتماعات أو الاتفاقات التي تتمتع بها مصر تمتعا كليا مدى السنين الأخيرة ولكنها أرادت أن تضرب على يد الاجتماعات أو الاتفاقات التي يكون العبت بالأنفس أو الأموال أو الهيئة الاجتماعية غرضا من أغراضها أو وسيلة من وسائل تحقيق الفرض المذكور " .

وجاء في تقرير المستشار القضائي سنة ١٩١٠ ما يأتي : " يعتبر القانون في بعض الممالك الأوروبية كالألمانيا والنمسا وأسبانيا من الجرائم مجزؤ الانضمام لجمعية سرية

كيفها كانت، كما أن حق الاجتماع في تلك البلاد خاضع لقوانين دقيقة، فلا بد لاستعمال هذا الحق من الحصول على ترخيص من الحكومة في جميع الأحوال، ولم نشأ أن نذهب بالقانون المصري هذا المذهب البعيد مفضلين بقاء مبدأ الاجتماع حراماً ما دام في الامكان الاستعاضة عن الصرامة بما يناسب اتخاذه من الوسائل التي تكمل عدم التطرف في استعمال المبدأ المشار إليه. وفي قوانين البلاد الانجليزية ما يقضى ببطلاق كل اجتماع أو جمعية أو اتفاق يكون الغرض منه مخالفاً للقوانين أو يكون محتماً فيه تأدية يمين تحزمها تلك القوانين وتختلف فيها العقوبة باختلاف مؤدى تلك اليمين أو الغاية من ذلك الاتفاق، فتكون تارة بالأشغال الشاقة المؤبدة وتارة بالأشغال الشاقة المؤقتة لمدة لا تتجاوز سبع سنين، ولم نستحسن مع ذلك الأخذ بتلك القوانين لتقدم عهداً ولأن الاستيثاق بالايمان أصبح نادراً في تلك الاتفاقات فضلاً عن صعوبة إثباته في معظم الأحوال، أما القوانين الانجليزية العامة المتعلقة بالاتفاقات الجنائية (المؤامرات) فلم نجد فيها مساعداً في أبحاثنا، لأنه يجيل أنها تشير دائماً الى اتفاقات الغرض منها فعل أمر معين، أما اذا اتفق قوم على استعمال القوة عند الحاجة للوصول الى غاية ميسية فالظاهر أنه لا يمكن محاكمتهم بمقتضى تلك القوانين. والقوانين الفرنسية والإيطالية والبلجيكية أقرب الى قوانين مصر من حيث التشريع ونظام القضاء في كثير من الوجوه، ودائرة تطبيقها أوسع بحالاً من القوانين التي ذكرناها. جاء في القوانين البلجيكية (المواد ٣٢٢ الى ٣٢٦ ع) أن مجرد التحزب أو الاجتماع بقصد الاضرار بالأشخاص أو الممتلكات يكون جنائية أو جنحة تختلف عقوبتها (من الحبس شهراً واحداً الى السجن عشر سنين) باختلاف درجة الاشتراك والتبعة الناشئة عنه وباختلاف خطورة الجرائم التي يراد ارتكابها، ومن هنا كانت عقوبة المحرضين ورؤساء العصابة أشد في تلك القوانين من عقوبة باقي الأعضاء، وجعلت العقوبات ثلاث درجات: أولها لمن يقصدون ارتكاب الجنايات الكبرى (وهي المعاقب عليها بالاعدام أو الأشغال الشاقة)، وثانيها لمن يقصدون ارتكاب الجنايات الأخرى، والأخيرة لقاصدى ارتكاب



الجنح البسيطة، أما الشركاء وهم الذين يقتسمون للمصابة أو لفروعها طوعا ومع علمهم بأضرارها أسلحة أو ذخائر أو آلات لارتكاب الجريمة أو يهيئون لها مكانا لتقيم به أو تلجأ إليه أو تجتمع فيه فعقوبتهم كمقوبة الأعضاء ، ويجوز للحاكم أن تقضى أيضا بعقوبات تبعية هي الحرمان من بعض الحقوق والمزايا المدنية والسياسية ومراقبة البوليس . وتعنى القوانين البلجيكية من العقوبة كل من أبلغ الحكومة بوجود مثل هذه المصابات وبأسماء رؤسائها وذلك قبل الشروع في ارتكاب الجريمة أو بحث الحكومة عن المصابة . وأراد الشارع بهذا النص أن يسهل لمن ساقه القدر الى الانضمام لهذه الجمعيات سبيل الخروج منها آتيا شر العقاب وأن ييسر للحكومة أمر اكتشاف الجمعيات التي تجهل وجودها ، ولكنه احتاط فقرر جواز وضع من يعنى من العقوبة طبقا لهذا النص تحت مراقبة البوليس مدة خمس سنوات . ولا تختلف القوانين الفرنسية (المواد ٢٦٥ الى ٢٦٧ ع) عن القانون البلجيكي إلا في قليل ، وكانت نصوصها القديمة في هذا الموضوع هي المواد ٢٦٥ من قانون العقوبات وما بعدها بقاؤه قانون ١٨ ديسمبر سنة ١٨٩٣ موسعا لدائرة تطبيقها بحيث أصبحت تشمل الاتفاقات المقصود منها التمهيد للجنايات أو ارتكابها ، والمطلع على القانون الفرنسى يحده أبسط من القانون البلجيكي ، فهو لا يختص رؤساء المصابة والمعرضين بعقوبة ، بل يقضى بعقوبة واحدة على كل من اشترك في الاتفاق ، ثم أنه من جهة أخرى لا يقضى بالعقوبة إلا في حالة الاتفاق بقصد التمهيد للجنايات أو ارتكابها ، أما الاتفاقات المقصود منها ارتكاب الجنح فلا نص عليها في ذلك القانون ولا في قانون العقوبات ، وحينئذ لا يعاقب عليها إلا اذا استوفت الشروط المنصوص عليها في باب الاشتراك ، والعقوبة واحدة وهي الأشغال الشاقة ، غير أنها صارمة ، ويجوز للقاضي أن يضم عليها عقوبة الإبعاد ، وقد سق القانون الفرنسى المشار إليه في عهد انتشرت فيه الفوضوية بأوروبا انتشارا مريعا وتعددت فيه حوادث القتل ، ولا شك أن في ذلك سر الصرامة التي نراها في أحكامه ، ويجوز في فرنسا الحكم بالسجن على الشركاء في جريمة الاجتماع والاتفاق المنصوص عليها في المادة

٢٦٥ وهم الذين يساعدون الفاضلين الأصليين طوعا وعن علم بأغراضهم فيقتمون لهم آلات لارتكاب الجناية أو يدبرون لهم طريق المخابرة أو يبيتون لهم مكان السكنى أو عمل الاجتماع ، وهناك أيضا كما في بلجيكا يعنى من العقاب من يادر قبل رفع الدعوى فأبلغ الحكومة أمر الاتفاق أو قدم لها بيانات تدل على وجود الجمعية . ولندكر في الختام ما جاء في القانون الإيطالى ( المواد ٢٤٨ الى ٢٥١ ع ) وهو يقرب كثيرا من مذهب القانون البلجيكي والفرنسى . يقضى القانون الايطالى بعقاب من يكونون جمعية بقصد ارتكاب جنایات ضد ادارة القضاء أو المعتقدات العمومية أو الأمن العام أو الآداب أو نظام العائلات أو ضد الأشخاص أو الممتلكات ، ويقضى بعقوبات أشد على المصائب المسلحة وعلى رؤسائها أو رؤساء الجمعيات ، وللإشتراك في تلك الجريمة عقوبة خاصة في ذلك القانون ، وإذا تعددت الجرائم التي ارتكبتها المشتركون أو أحدهم شددت في تلك العقوبة ، ويشترط أن تكون الجمعية المعاقب عليها مكونة من خمسة أعضاء على الأقل ، ولكن لا يشترط العدد في فرنسا ولا في بلجيكا " ... الى أن قال في نهاية التقرير : "وبالاختصار يحدر بنا أن نلفت الأنظار الى أن القانون الجديد لم يكن كما توهم بعضهم نتيجة رد فعل يقصد به التضييق على حرية الاجتماع فان الحكومة لم تفكر مطلقا في مخالفة سياستها السماع في هذا الموضوع وقد حافظت عليها للآن مثل أشد حكومات أوروبا تمسكا بالنظامات الديمقراطية ، انما لا يجوز لأى مجتمع تام النظام أن يبدى من التساهل ما يمسرلن يتآمر على السوء سبيل ارتكاب أفعال منكرة ومضرة أو سبيل تحقيق غايات سياسية بوسائل العنف والاكره . أرادت الحكومة بهذا القانون ما ذكرته في ردها الرسمى المرسل الى مجلس شورى القوانين حيث قالت "ان القانون الجديد لم يوضع إلا للأحوال التي تجعل الأمن العام في خطر وأنه لن يعمل به أصلا بما يجعله مهتدا للخرية الشخصية ، والمأمول أن لا تدعو الأحوال الى تطبيق هذا القانون إلا في النادر كما في البلاد الفرنسية " .

## الفصل الثاني - في أركان الجريمة

٨ - عرفت المادة ٤٧ مكررة الاتفاق الجنائي بقولها : "يوجد اتفاق جنائي كلما اتحد شخصان فأكثر على ارتكاب جنائية أو جنحة قاتلة أو على الأعمال المجهزة أو المسهلة لارتكابها . ويعتبر الاتفاق جنائيا سواء كان الغرض منه جائزا أم لا إذا كان ارتكاب الجرائم أو الجنح من الوسائل التي لوحظت في الوصول إليه" .

٩ - يتبع عن هذا التعريف أن جريمة الاتفاق الجنائي تتكون من الأركان الآتية : (١) اتحاد شخصين فأكثر . (٢) حصول الاتحاد على ارتكاب جنائية أو جنحة ما أو على الأعمال المجهزة أو المسهلة لارتكابها . (٣) القصد الجنائي (فان جارسون مادة ٢٦٥ ن ٩ وجارو ٥ ن ١٧٥٠) .

## الركن الأول - اتفاق شخصين فأكثر

١٠ - تشترط المادة حصول اتفاق بين شخصين فأكثر . فلا عقاب على من يدعو الى اتفاق جنائي ولم تقبل دعوته . ولكن المادة ٨٤ ع المعدلة بالقانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٢٢ استثناء من هذه القاعدة نصت على أن "كل من دعا آخر الى الانضمام الى اتفاق يكون الغرض منه ارتكاب جريمة من الجرائم المنصوص عليها في المواد ٧٧ و ٧٨ و ٨٠ و ٨١ من هذا القانون يعاقب بالحبس اذا لم تقبل ادعوته" .

١١ - كذلك لا يكفي مجرد توافق الخواطر، ذلك التوافق الذي يكفي لتطبيق المادة ٢٠٧ ع ، وإنما يجب حصول اتفاق، وهو لا يوجد الا اذا عقد العزم بين شخصين فأكثر واتحدت إرادتهما على العمل (جارو ٥ ن ١٧٥١ وجارسون مادة ٢٦٥ ن ١٧) .

١٢ - ويكفي هذا الاتفاق لتكوين الجريمة . فلا يشترط وجود جمعية منظملة لها رؤساء وقوانين (جارسون مادة ٢٦٥ ن ١١) .

كما لا يشترط أن يستمر الاتفاق مدة من الزمن (جارسون ن ١٣) .

١٣ - وقد جاء عن ذلك في تقرير المستشار القضائي سنة ١٩١٠ ما يأتي :-  
 "اختير التعبير بكلمتي «اتفاق جنائي» (Accord Criminel) دون كلمة «جمعية» (Association) لأن هذا اللفظ الأخير قاصر المعنى ويستلزم وجود جمعية ذات قوانين ونظامات على شكل ما ولها غاية محدودة ورؤساء يديرون أعمالها ، ولوحظ أن الجمعيات التي يخشى منها على الأمن العام تخاف أن تظهر بمظهر جمعيات منظمة ويكتفى أعضاؤها بالاتفاق أو التواطؤ فيها بينهم اتفاقا أو تواطؤا وتحتيا غير مقيدين بنظام مخصوص وهم يبالغون في كتمان القواعد التي يسيرون عليها . فلو كان الشارع اختار لفظة «اجتماع» أو «جمعية» لأصبح تطبيق النص القانوني صعبا جدا ، وقد رأينا كيف أنهم اضطروا في فرنسا إلى تعديل نصوص المواد ٣٦٥ وما بعدها من قانون العقوبات بقانون ١٣ ديسمبر سنة ١٨٩٣ بحيث أصبحت شاملة للاتفاقات ( راجع مجموعة سيريه سنة ١٨٩٤ صفحة ٦٥٣ وما بعدها ) . لذلك اشتدت رغبتنا في أن نوفي إلى لفظ واسع المعنى سعة تشمل تلك الاتفاقات والاجتماعات والمؤامرات السرية التي ليس لها نظام من ، وربما كانت كلمة «مؤامرة» وافية بالفرض ، غير أن كلمة «اتفاق» هي التي وقع الاختيار عليها لسبق استعمالها في الفقرة الثانية من المادة ٤٠ من قانون العقوبات المختصة بالاشتراك . والواقع أن هناك نسبة كبيرة بين الاتفاقي المقصود منه ارتكاب جريمة إذا وقعت تلك الجريمة بناء عليه وبين الاتفاق الذي يكون هو بذاته خطرا ويصبح من أجل ذلك تهديد عقوبة عليه . وعليه يجب أن تستعمل كلمة «اتفاق» في أوسع معانيها فهي تشمل الاتفاقات المكتوبة كما تشمل الاتفاقات الشفهية مع ملاحظة توفر الأركان التي تجعلها جنائية بحكم القانون في الحالتين " .

١٤ - ومع ذلك ذهبت محكمة النقض والابرام إلى "أن المادة ٤٧ مكررة تفرض وجود اتفاق منظم ولو كان في مبدأ تكوينه فقط وأن يكون مستمرا ولو مدة من الزمن على الأقل وأن هذه المادة خلافا للواد ٤٠ إلى ٤٣ ع لا تنطبق على حالة الاتحاد في الإرادة التي يحدث بمجرد الصدفة وتحتيا فقط " . وبفت رأيها على

الأسباب الآتية : "وحيث أن المادة ٤٧ مكررة من قانون العقوبات لم تلغ صراحة ولا ضمنا المواد ٤٠ فقرة ثانية و ٤١ و ٤٢ و ٤٣ من قانون العقوبات وبناء عليه فإن القانون المصرى ينص على وجود نوصين من الاتفاق المعاقب عليه . وحيث أنه فى الواقع لما وضع المشرع المادة ٤٧ مكررة لم يكن قصده مجزء التوسع فى المبدأ الموجود وقتئذ وهو الاشتراك الجنائى بل إيجاد جريمة جديدة يختلف نوعها أصليا عن الأولى وهذا القصد يستتج فى الوقت ذاته من المحل الذى وضعت فيه المادة ٤٧ مكررة بقانون العقوبات باضافة باب جديد هو الباب الخامس مكررومن طبيعة الحالة: نفسها لأن الجريمة الجديدة تختلف عن الاشتراك العادى الذى لا يتصور وجوده إلا بالاتحاد على عمل يعتبر فى نظر القضاء عملا تاما أو حصل الشروع فيه وأما الجريمة الجديدة فانه يجوز وجودها مع صرف النظر عن البدء فى تنفيذها ويجزء تدأخل شخصين أو أكثر فى بحث ابتدائى أو عمل تحضيرى لمشروع بسيط . وحيث أن من وجود هاتين الجريمتين معا واختلافهما فى موضوعهما المادى يتضح جليا ان الركن الباطنى للجريمة أو الاتفاق يختلف فى كل منهما عن الأخرى . وحيث أن المادة ٤٧ مكررة الجديدة لم تعرف صراحة نوع الاتفاق الخاص الذى نصت عنه ولكنه مع ذلك يمكن الاسترشاد بالفكرة التى حملت المشرع على وضع قانون سنة ١٩١٠ وأن يقرر بلا خوف من الخطأ أن المادة ٤٧ مكررة تفرض وجود اتفاق منظم ولو كان فى مبدأ تكوينه فقط وان يكون مستمرا ولو مدة من الزمن على الأقل وأن هذه المادة خلافا للواد ٤٠ الى ٤٣ عقوبات لا تنطبق على حالة الاتحاد فى الارادة الذى يحدث بجزء الصدفة ووقتها فقط . وحيث أن هذا التفسير يؤيده ولو ضمنا على الأقل ذات النص القانونى الذى ورد فيه ذكر «الأعمال المجهزة والممثلة للتنفيذ» و «الجنائيات التى تؤخذ وسيلة» و «التحريض على الاتفاق أو التدأخل فى ادارة حركته» و «المبادرة بإخبار الحكومة قبل وقوع أى جريمة» الخ . فكل هذه العبارات يستلج منها حتما وجود الركنين السابق ذكرهما وهما استمرار الاتفاق مدة نسبية وتنظيمه ولو كان مبدئيا . وحيث أن هذين الركنين أهم،



تنظيم الاتفاق والاستمرار عليه غير متوفرين مطلقا في هذه الدعوى من الوقائع التي أثبتتها نهائيا الحكم المطعون فيه لأنه واضح منه أن أشخاصا تربطهم صلة القرابة كانوا هائجين وتمت عامل النضب الوقى للدفاع عن مصلحة عائلتهم فلم يحصل بينهم مخابرات ولا توزيع الأعمال فيما بينهم بل ساروا على الطريق باتفاقهم معا بقصد الاحتذاء على ملك الغير وعلى أشخاص من أخصامهم وعليه فإن الحكم المطعون فيه باعتباره أن هذه الوقائع تقع تحت أحكام المادة ٤٧ مكررة قد أخطأ في تطبيق القانون الجنائي على الواقعة كما هي ثابتة به وللمحكمة التقض والابرام أن تطبق القانون عملا بنص المادة ٢٣٢ من قانون تحقيق الجنايات (تقض ١٥ فبراير سنة ١٩١٣ ج ١٤ عدد ٥٥٥ ، وقد أشارت محكمة التقض الى هذا الحكم منبذة نفس المبدأ في حكما الصادرين في ٣٠ يونيو سنة ١٩١٧ ج ١٨ عدد ١٠١ و ٢٦ يونيو سنة ١٩٢٢ ج ٢٤ عدد ٦٢) .

١٥ - ولكن يرد على هذا الرأي بأن المادة ٤٧ مكررة لم تنص على أن الاتفاق يجب أن يكون منظما ومستمر ولا يستفاد منها ذلك ولو ضمنا . أما وجود جريمة الاتفاق الجنائي الى جانب الاشتراك في الجريمة بطريق الاتفاق واختلاف الجريمتين في موضوعهما المادى فلا يدلان على وجوب اختلاف الركن الباطنى أو الاتفاق في كل منهما وانما يدلان على أن القانون بعد أن كان لا يعاقب على الاتفاق إلا اذا وقعت الجريمة المتفق عليها أراد أن يعاقب عليه في بعض الأحوال ولو لم تقع تلك الجريمة . وأما العبارات الواردة في المادة ٤٧ مكررة والتي استدلت بها محكمة التقض على صحة رأيها فانها لا تفيد حتما وجوب استمرار الاتفاق وتنظيمه، وكل ما يدل عليه تلك العبارات أن الاتفاق قد يستمر مدة من الزمن فيرد على الأعمال المجهزة أو المسهلة لارتكاب الجريمة، ويكون ارتكاب الجنايات أو الجنح من الوسائل التي لوحظت في الوضوئ الى، ويمكن التحريض على الاتفاق أو التداخل في ادارة حركته ، ويستطيع من يريد من الجناة أن يبادر في خلال هذه المدة بأخبار الحكومة بوجود الاتفاق الجنائي . ولكن هذا لا يمنع من أن الاتفاق قد يوجد

أيضا يجهز الاتحاد على ارتكاب جناية أو جنحة كما جاء في صدر المادة . وبعبارة أخرى يجوز أن يكون الاتفاق الجنائي وقتيا كما يجوز أن يكون مستمرا . (انظر من هذا الرأي مل بك الرابع ص ٤٦ و ٤٧) .

١٦ - متى استمر الاتفاق تكون الجريمة مستمرة لأن الفعل المعاقب عليه ليس هو وقوع الاتفاق الذي يحدث مرضا أو بطريق الصدفة بل هو حالة الاتفاق أحيى تلك الحالة التي تدوم منذ وقوع الاتفاق الى أن يتم القصد المراد منه مع وجود ذات الأركان المكونة له .

ينبني على ذلك أن الجريمة تعتبر أنها تنفذت على التوالى في كل محل وجد فيه أحد المتفقين بتعدد إخراجهم الى حيز الفعل . فإذا وقع الاتفاق نفسه في الآستانة وحضر أحد المتهمين إلى مصر حاملا منشورات لتوزيعها فيها حض على القتل المتفق عليه فلا تكون الجريمة قد تمت في الآستانة بل أنها تنفذت على التوالى في الآستانة ومصر ، وهذه الحالة ليست من الأحوال التي ينطبق عليها نص المادة ٣ من قانون العقوبات ، وليس من المهم معرفة ما إذا كانت الواقعة معاقبا عليها في تركيا أو سويسرا أو بلاد أخرى لأن الجريمة قد ارتكبت كلها أو بعضها في القطر المصري (قضى ٢١ ديسمبر ١٩١٢ م ١٤ عدد ١٥) .

ينبني على ذلك أيضا أنه لا عبرة بأن الفعل الذي حصل الاتفاق على ارتكابه لم يكن معاقبا عليه في مبدأ الاتفاق مادام أن الاتفاق استمر قائما بعد العمل بالقانون الذي عاقب على ذلك الفعل . فإذا اتفق جماعة قبل صدور القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٢٣ الذي عدل المادة ١٥١ ع وأضاف المادة ٣٢٧ مكررة عليه على تحييد قلب نظام الحياة الاجتماعية بالقوة والتهديد وبوسائل أخرى غير مشروعة وعلى التحريض على الاعتداء على حرية أصحاب الأعمال بالقوة والإرهاب واستمر اتفاقهم على ارتكاب هذه الأعمال بعد العمل بذلك القانون كان الاتفاق معاقبا عليه لأن الجريمة مستمرة (نارن قضا ٤ يناير ١٩٢٦ م ٢٨ عدد ٦٣) .

## الركن الثاني - الغرض من الاتفاق

١٧ - تشترط المادة ٤٧ مكررة حصول الاتفاق "على ارتكاب جريمة أو جنحة ما أو على الأفعال المجهزة أو المسهلة لارتكابها"، وتنص على أنه "يعتبر الاتفاق جنائيا سواء كان الغرض منه جائزا أم لا إذا كان ارتكاب الجرائم أو الجنح من الوسائل التي لوحظت في الوصول اليه".

١٨ - جاء في تقرير المستشار القضائي عن ذلك ما يأتي: "أما فيما يخص بصفة الاتفاق من حيث كونه جنائيا فمن المقرر في القوانين الجنائية أن الأفعال التي يقصد منها ارتكاب جريمة أو جنحة إذا كانت ممهدة أو مسهلة لهذا القصد ولم يترتب عليها أثر البتة لا يعاقب عليها، وعلى العموم لا تجوز محاكمة شخص على نيته وحدها، غير أن لهذه القاعدة استثناء ذا شأن في القانون، فقد جاء في مادة انتحزب أن تصميم الجماعة متفقين على فعل الجنائية معاقب لذاته بقطع النظر عما إذا كان ذلك انتحزب ملحقا أو غير ملحق بأفعال مجهزة لتنفيذ القصد منه (راجع المادة ٨٠ ع). ولم ترد الحكومة باصدارها ذلك القانون الجديد أن تخالف القاعدة القائلة بعدم العقاب على النية، ولكن مجزء الاتفاق بين شخصين أو أكثر بقصد ارتكاب جنايات أو جنح فيه من الخطر على الهيئة الاجتماعية ما جعل أكثر المشردين يعتبرون الاشتراك فيه جريمة، والخطر في هذه الاتفاقات ناشئ عن اجتماع جملة اشخاص ثم من الغرض المقصود من اتفاقهم أو من الوسائل المعتمد عليها في سبيل تنفيذ ذلك الغرض، فإذا كان ذلك الغرض المقصود هو ارتكاب جنايات أو جنح فلا شك في أن الاتفاق يكون جنائيا، وإذا فرضنا أن الغاية من الاتفاق جائزة وكانت الوسيلة المعتمد عليها لتحقيق تلك الغاية لا تتم إلا بارتكاب جريمة أو جنحة فقد يكون الاتفاق أيضا ذا صفة جنائية، وبالاختصار لا يجوز التسامح في نشر المبادئ بواسطة العنف فإن في ذلك خطرا عظيما على كل مجتمع منظم، وقد اتخذت كل الممالك الوسائل الصارمة لمحارب ما أمكنها انتشار المذاهب القائلة باستعمال القوة لتنفيذ الأغراض الاجتماعية".

١٩ - وقد يفهم من النص الفرنسي المادة ٤٧ مكررة أنه يجب أن يرد الاتفاق على عدة جنايات أو جنح ولا يكفي أن يرد على واحدة منها فقط ، فقد جاءت عباراتها هكذا :

(Il y a accord criminel, lorsque deux ou plusieurs personnes, se sont mises d'accord pour commettre des crimes ou des délits ou pour en préparer ou en faciliter l'exécution) .

إلا أنه يزول كل لبس في هذا الشأن بمراجعة المذكرة الإيضاحية إذ ذكرت صراحة أنه "يكون الاتفاق جنائيا سواء كان المراد ارتكاب جريمة واحدة أو أكثر أو جنحة واحدة أو أكثر" .

٢٠ - "ويعتبر الاتفاق جنائيا سواء أكانت الجريمة أو الجنايات أو الجنحة أو الجنح المقصودة منه معينة أم لا كما لو أشير إلى استعمال القوة أو العنف أو المفرقات أو الأسلحة وهكذا كوسائل للوصول إلى غرض جائز أم لا " .  
(المذكرة الإيضاحية)

٢١ - يوجد الاتفاق الجنائي طبقا لنص المادة ٤٧ مكررة كلما اتحد شخصان فأكثر على ارتكاب جريمة أو جنحة ما ، أو على الأعمال المجهزة أو المسهلة لارتكابها . فليس العقاب مقصورا على الاتفاقات التي يكون الغرض منها تنفيذ جريمة أو جنحة بل يتناول أيضا الاتفاقات التي يكون الغرض منها تحضير هذه الجريمة أو الجنحة أو تسهيل ارتكابها . فيقع تحت طائلة المادة ٤٧ مكررة من يتفقون على صنع أسلحة أو مفرقات معدة لاستعمالها فيما بعد كما يقع تحتها من يتفقون على استعمال هذه الأسلحة أو المفرقات (جاء ١٧٠٢ ن ٥)

٢٢ - ووضح أن الاتفاق على ارتكاب المخلفات لا يعطى في حكم المادة ٤٧ مكررة لما لتكوين الجريمة الواردة في الشرط الأخير من الفقرة الأولى أيضا في الفقرة الأخيرة لها المذكورة فقد ذكرت خطأ بدلا من كلمة « جنائيات » . يدل على ذلك ما ورد في صدر هذه المادة من تعريف الاتفاق الجنائي بأنه اتحاد شخصين فأكثر على ارتكاب جنائية أو جنحة ...

العقاب بحسب ما إذا كان الغرض من الاتفاق هو ارتكاب الجنايات أو ارتكاب الجنح .

٢٣ - ولا محل للفرقة بين أنواع الجنايات أو الجنح المختلفة . بل تنطبق المادة ٤٧ مكررة مهما كان نوع الجناية أو الجنحة المقصودة من الاتفاق .

فقد جاء في المذكرة الإيضاحية : " كذلك لم ترد الحكومة أن تقدم مشروعا قاصرا على بعض الجنايات أو الجنح بل أن نص المادة ٤٧ مكررة يمتاز بكونه يشمل عصابات الأتشياء وقطاع الطرق - وهي الآن لا عقاب عليها إلا في أحوال الاشتراك والشروع - كما يشمل الجمعيات التي لها صبغة سياسية ولكنها تتخذ القوة من وسائل تحقيق أمل من الآمال الاجتماعية " .

وجاء في تقرير المستشار القضائي : " ثم ان نص المادة ٤٧ مكررة عام فهو يشمل حتما الاتفاقات التي يقصد منها ارتكاب جنايات وجنح عادية ، نعم أن مجلس شورى القوانين اقترح أن يقتصر القانون الجديد على الاتفاقات التي يكون الغرض منها ارتكاب جنايات أو جنح ضد الحكومة أو موظفيها وعرض تعديلا صريحا بهذا المعنى ، غير أن الحكومة رأت نفسها مضطرة لعدم الأخذ به لعدم وضوحه تخشيت من وقوع الاختلاف في تأويله عند العمل به ، ذلك أنه ليس بظاهر ان كان مراد أصحابه أن يعاقب ذلك القانون على جميع الجنايات أو الجنح ما دامت واقعة على أشخاص هم موظفون أم أرادوا أن لا تسرى أحكامه إلا على الجنايات والجنح الموجهة ضد هؤلاء الموظفين بصفتهم من رجال الحكومة ، كذلك عبارة جنايات وجنح ضد الحكومة عبارة كثيرة الغموض . ولكن اذا فرضنا - وهو الواقع فيما يظهر - أن قصد مجلس شورى القوانين كان قصر أحكام القانون على الاتفاقات المقصود منها ارتكاب جنايات أو جنح سياسية فان مجرد الفاء نظرة على نصوص قانون العقوبات يكفي لاقتناعنا بصعوبة التفريق بين الجرائم السياسية والجرائم العادية ، والبحث في هذا الموضوع من معقدات علم القانون الدولي العام خصوصا فيما يتعلق منه بتسليم الجناة ، وقد كان العلماء يتوسعون سابقا في تفسير



الجرائم السياسية، وكان جون ستوارت ميل يقول باعتبار الجريمة سياسية "إذا وقعت أبان حرب أهلية أو ثورة أو اضطراب سياسى أو عقب ذلك"، غير أن مثل هذا التعريف منبوذ اليوم لأنه مطلق، والمعتد به أن الجرائم العادية مثل القتل لا تكون سياسية إلا إذا وقعت أبان ثورة أو حرب أهلية أو بسببها وبمطابقة قوانين الحروب والعادات المتبعة فيها، ذلك هو رأى مجمع القانون الدولى فى جلسته المنعقدة بأكسفورد، فقتل أمير أو وزير ليس فى العادة وفى عرف القانون جريمة سياسية، وبناء عليه يصبح أشد الاتفاقات الجنائية خطرا خارجا عن أحكام القانون القاصر على الجرائم السياسية. ثم أن فى التمييز بين جريمة سياسية وغير سياسية ما يفر صيغة المشروع تفسيرا كليا لأن الحكومة إنما أرادت أن تدخل فى قانون العقوبات نصا جديدا عاما، ولذلك رأى درج المادة الجديدة فى الكتاب الأول من القانون ضمن الأحكام الابتدائية، أما تعديل مجلس شورى القوانين فإنه مع صعوبة تأويله كما قدمنا يعمل لذلك القانون شكل القوانين الاستثنائية وهو ما تجتنبه الحكومة لما فيه من المضار".

٢٤ - وقضت محكمة النقض والابرار بأنه إذا كانت الظروف السياسية قد استوجبت إصدار القانون الخاص بالاتفاقات الجنائية (مادة ٤٧ مكررة من قانون العقوبات) فإنه من الواضح مع ذلك أن نصوص هذا القانون عامة مطلقة فلا يسوغ والحالة هذه حصرها أو تقييدها مطلقا إذ لا شئ هناك يميز الادعاء بأن هذا القانون لا يمكن تطبيقه إلا على الوقائع المتعلقة بالسياسة (قضى ٣٠ يونيو سنة ١٩١٧ مج ١٨ عدد ١٠١ - وقررت محكمة النقض نفس هذا المبدأ فى حكمها الصادر فى ٢٦ يونيو سنة ١٩٢٢ مج ٢٤ عدد ٦٢).

٢٥ - تطبيقات : أصدرت المحاكم المصرية عدة أحكام بتطبيق المادة ٤٧ مكررة على اتفاقات جنائية مختلفة بعضها كان الفرض منه ارتكاب جنایات وجنح سياسية والبعض الآخر كان الفرض منه ارتكاب جنایات أو جنح ضد أفراد الناس .

فقد حكم بتطبيق هذه المادة على شخص اتفق مع آخرين مجهولين : أولاً - على قتل سمؤ الخديوى السابق ووزرائه وضيهم من رجال الحكومة المصرية (وهى جناية معاقب عليها بالمادة ١٩٤ ع) ، ثانياً - على التحريض على ذلك بطريق النشر (وهى جنحة معاقب عليها بالمادتين ١٤٨ و ١٤٩ ع) (قضى ٢١ ديسمبر سنة ١٩١٢ مج ١٤ عدد ١٥) .

وعلى أشخاص اتفقوا مع آخرين : أولاً - على تحييد تغيير النظم الأساسية للهيئة الاجتماعية في مصر بالقوة والإرهاب وبوسائل أخرى غير مشروعة (وهى جناية معاقب عليها بالمادة ١٥١ ع) ، ثانياً - على التحريض على الاعتداء على حرية أصحاب الأعمال بالقوة والإرهاب (وهى جنحة معاقب عليها بالمادة ٣٢٧ ع (٣) (جنايات اسكندرية ٦ أكتوبر سنة ١٩٢٤ محاماة ٥ عدد ٢١٢ وقضى ٤ يناير سنة ١٩٢٦ مج ٢٧ عدد ٦٣) .

وعلى أشخاص اتفقوا مع آخر على قتل شخص سواء كان بنفسه أو بواسطة من يختاره لهذا العمل وأعطوه جزءاً من أجره بصرف النظر عن كون الاتفاق لم ينفذ بسبب أن الشخص الموكول إليه التنفيذ أبلغ الأمر للجهة المختصة (قضى ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٢١ مج ٢٣ عدد ٦١) .

وعلى أشخاص اتفقوا على سرقة خزانة حديدية بواسطة كسرهما بآلات معدة لذلك (قضى ٢٦ أكتوبر سنة ١٩١٥ شرائع ٣ ص ١١١) .

وعلى أشخاص اتفقوا على سرقة مواشى لآخر حالة كون أحدهم حاملاً سلاحاً أى بندقية (قضى ٢٦ يونيو سنة ١٩٢٢ مج ٢٤ عدد ٦٢) .

### الركن الثالث - القصد الجنائى

٢٦ - جريمة الاتفاق الجنائى من الجرائم المتعمدة أى التى يشترط فيها القصد الجنائى ، فيشترط أن يكون الجنائى قد اشترك فى الاتفاق وهو عالم بالفرض المقصود منه أى وهو عالم بأن الفرض من الاتفاق ارتكاب جناية أو جنحة ما أو القيام بعمل من الأعمال المجهزة أو المسهلة لارتكابها (أنظر جارسون مادة ٢٦٥ ن ٢٧) .

## الفصل الثالث - في عقاب الجريمة

٢٧ - العقوبة - تنص المادة ٤٧ مكررة على ما يأتي : " كل من اشترك في اتفاق جنائي سواء كان الغرض منه ارتكاب الجنايات أو اتخاذها وسيلة للوصول إلى الغرض المقصود منه يعاقب لمجرد اشتراكه بالسجن . فإذا كان الغرض منه ارتكاب الجنح أو اتخاذها وسيلة للوصول إليه يعاقب الشريك بالحبس . كل من حرض على اتفاق جنائي أو تدخل في إدارة حركته يعاقب في الحالة الأولى من الفقرة السابقة بالأشغال الشاقة المؤقتة وفي الحالة الثانية بالسجن " .

٢٨ - " وقد لوحظ في تقدير العقوبات الفائدة من ترتيب درجاتها بحسب الغرض من الاتفاق الجنائي ان كان جنائية أو جنحة كما لوحظ أن العدل يقضى بتشديد عقوبة من يبرز على ايحاء ذلك الاتفاق أو الذي يتولى إدارة حركته إذ من الواضح أن رؤساء تلك الجمعيات هم أشد خطرا على الهيئة الاجتماعية كما أنهم أبعد عن غيرهم من الوقوع تحت طائلة العقاب " . ( المذكرة الإيضاحية )

وجاء عن ذلك في تقرير المستشار القضائي ما يأتي : " أما درجة العقوبة فتختلف : ( أولا ) باختلاف درجة الجرائم المقصود ارتكابها في الاتفاق ، ( ثانيا ) باختلاف درجة اشتراك المتهم فيه ، ولما كان القانون الجديد يشمل الاتفاقات المقصود بها ارتكاب الجنايات والتي يراد منها ارتكاب الجنح وجب أن ينص فيه على عقوبة كل نوع من هذه الجرائم ، وكذلك رؤى من العدل أن تجعل فيه عقوبة المحرضين أشد من عقوبة الأعضاء ، فلا شبهة في أن المحرضين ألد أعداء الهيئة الاجتماعية فهم الذين يفترون برفائهم من ضعاف الإرادة ويمثلونهم على ارتكاب جرائم لا يقدمون هم على ارتكابها بأنفسهم خشية العقاب ، أنه ليس من السهل طبعا عند العمل معرفة ما قام به كل واحد من المتفقيين على حدته خصوصا إذا لوحظ أن الرئاسة في الاتفاقات الجنائية لا تظهر عادة بصفة صريحة ، لكن رؤى من الأفضل تشديد عقوبة المحرضين ومديرى الحركة لأن أقل ما فيه

الترويع والارهاب ، وعلى كل حال فإذا لم يثبت التعريض أو التدبير على المتهم فعقابه يكون عقاب باق شركائه .

٢٩ — تشديد العقوبة بالنسبة لبعض الاتفاقات — تنص المادة ٨٣ ع المعلقة بالقانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٢٢ على أنه يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة أو بالسجن كل من اشترك في اتفاق جنائي سواء كان الغرض منه ارتكاب الجرائم المنصوص عليها في المواد ٧٧ و ٧٨ و ٨٠ و ٨١ من هذا القانون أو اتخاذها وسيلة للوصول الى الغرض المقصود منه . ويعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة من حرض على هذا الاتفاق أو كان له شأن في ادارة حركته .

وتنص المادة ٨٤ ع المعلقة بالقانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٢٢ على أن كل من دعا آخر الى الانضمام الى اتفاق يكون الغرض منه ارتكاب جريمة من الجرائم المنصوص عليها في المواد ٧٧ و ٧٨ و ٨٠ و ٨١ من هذا القانون يعاقب بالحبس اذا لم تقبل دعوته .

أما المادة ٧٧ ع فنص على عقاب من يعتدى على الملك أو الملكة أو ولي العهد أو أحد أوصياء العرش . والمادة ٧٨ تنص على عقاب من يشرع بالقوة في قلب دستور الدولة أو شكل الحكومة أو نظام توارث العرش أو في تغيير شيء من ذلك . والمادة ٨٠ تعاقب من يشترك في عصاة تهاجم طائفة من السكان أو تناوأم بالسلاح رجال السلطة العامة في تنفيذ القوانين . والمادة ٨١ تعلقب من يخزب عمدا مباني أو مخازن ذخائر أو غيرها من أملاك الحكومة .

٣٠ — ما يلاحظ على المادة ٤٧ مكررة : التوسع في العقاب وعدم تناسقه — يلاحظ على نص المادة ٤٧ مكررة أنه واسع جدا بحيث يدخل تحته جميع الجنايات والجنح المنصوص عليها في قانون العقوبات ، وهو بما كان من المستحسن حصرها في دائرة أضيق أسوة بالمواد ٢٦٥ وما بعدها من القانون الفرنسي مثلا فإنها لا تعاقب إلا على الجمعيات أو الاتفاقات التي يكون الغرض منها

تحضير أو ارتكاب جنایات على الأشخاص أو على الأموال ولا يكتفى فيها بالاتفاق على تحضير أو ارتكاب جنایة أو جنحة ما كما هو الحال في المادة ٤٧ مكررة (راجع تقرير لجنة مجلس شورى القوانين المنشور بتطبقات السيد محمد عبد الهادي الجندى بك على المادة المذكورة) .

ويلاحظ أيضا أن هذه المادة تعاقب على الاتفاق الجنائي بمقوبات أشد من العقوبات المقررة في القانون لبعض الجنایات والجناح لو تمت فعلا أو بدئ في تنفيذها ، وأنها قد تعاقب على مجزء التصميم على ارتكاب جنحة من الجناح بينما يكون الشروع في الجنحة نفعها غير معاقب عليه قانونا .

ويقرب على ذلك أنه اذا اتفق شخصان مثلا على خطف طفل لم يبلغ سنه خمس عشرة سنة من غير تحيل ولا إكراه (الجنایة المنصوص عليها في المادة ٢٥١ فقرة أولى ع) فانهما يعاقبان على ذلك بالسجن الذى يجوز أن تبلغ مدته خمس عشرة سنة بينما يعاقب المقرر لهذه الجنایة في المادة ٢٥١ فقرة أولى ع هو السجن من ثلاث سنين الى سبع . وأنه اذا اتفق شخصان على ارتكاب جنحة ضرب أو جنحة سرقة مثلا فانهما يعاقبان بمقتضى المادة ٤٧ مكررة على مجزء اتفاقهما بالحبس الذى يجوز أن تبلغ مدته ثلاث سنوات بينما يعاقب المقرر في المادة ٢٠٦ فقرة ثانية للضرب البسيط متى وقع مع سبق الأصرار هو الحبس مدة لا تزيد عن سنتين أو الغرامة التى لا تتجاوز عشرين جنيا ، وبينما الشروع في الضرب غير معاقب عليه قانونا ، والعقاب المقر في المادة ٢٧٥ ع للسرقة البسيطة هو الحبس مدة لا تتجاوز سنتين وللشروع في السرقة الحبس مدة سنة واحدة اذا كانت السرقة منطبقة على المادة ٢٧٥ ع أو مدة سنة ونصف اذا كانت منطبقة على المادة ٢٧٤ ع أو الغرامة التى لا تزيد عن عشرين جنيا .

ولذا أشار النائب العمومى في تعلياته للنيابة (مادة ٢٨٦) بأنه يجب في مسائل الاتفاقات الجنائية ملاحظة أمرين : (الأول) أنه لم يقصد بالنصوص التى تعاقب على هذه الجريمة تشديد عقوبة موجودة ومعيّنة وإنما أريد بها المعاقبة على أمور



لم يكن قانون العقوبات يعاقب عليها من قبل مع ما هي عليه من الخطورة . (الثاني)  
أن النصوص المذكورة لم توضع إلا للأحوال التي تجعل الأمن العام في خطر فلا  
يجوز تطبيقها في الأحوال البسيطة الاعتيادية وإلا تكون النتيجة في الغالب أن عقاب  
التصميم يصبح أشد من عقاب الفعل التام أو الشروع فيه بل وفي حالة الاتفاق  
على ارتكاب جنحة غير معاقب على الشروع فيها يكون التصميم معاقبا عليه .

وهذه التعليقات مطابقة للوعد الذي تضمنه خطاب نظارة الحفانية المرسل الى  
مجلس النظار في ١٣ يونيه سنة ١٩١٠ ردًا على ملاحظات مجلس شورى القوانين  
اذ جاء فيه مانعه : "ومع ذلك فالقانون الجديد لم يوضع إلا للأحوال التي تجعل  
الأمن العام في خطر وإن يعمل به أصلاً بما يجعله مهتداً للحرية الشخصية والمأمول  
أن لا تدعو الأحوال الى تطبيق هذا القانون إلا في النادر كما في البلاد الفرنسية  
(انظر هذا الخطاب في تعليقات السيد محمد عبد الهادي الجندي بك على المادة ٤٧ مكررة ج) .

٣١ - العقوبة في حالة تنفيذ الاتفاق - وهنا يرد على الذهن  
السؤال الآتي : ما هي العقوبة الواجب تطبيقها في حالة تنفيذ الاتفاق ووقوع  
جريمة من الجرائم التي قصد منه ارتكابها ، هل تطبق عقوبة الاتفاق الجنائي أو عقوبة  
الجريمة التي وقعت بالفعل ؟ فان لهذا البحث قيمته اذا كانت العقوبة المقررة  
للاتفاق أشد من العقوبة المقررة للجريمة التي وقعت . تقضى المادة ٣٢ فقرة  
ثانية ع بأنه اذا وقعت عدة جرائم لفرض واحد وكانت مرتبطة ببعضها بحيث  
لا تقبل التجزئة وجب اعتبارها كلها جريمة واحدة والحكم بالعقوبة المقررة لأشد  
تلك الجرائم . وفي حالتنا هذه وقعت جريمة الاتفاق الجنائي ، ووقعت أيضا الجريمة  
التي قصد منه ارتكابها ، وهما جريمتان مرتبطتان ببعضهما ارتباطا لا يقبل التجزئة  
لوقوعهما لفرض واحد فلا مانع من الحكم بالعقوبة الأشد ولو كانت عقوبة الاتفاق  
الجنائي . يساعد على هذا التفسير نص الفقرة الأخيرة من المادة ٤٧ مكررة على أنه  
"يعنى من العقوبات المقررة في هذه المادة كل من بادر من الجناة بأخبار الحكومة  
بوجود اتفاق جنائي وبين اشتركوا فيه «قبل وقوع أى جريمة أو جنحة» وقبل بحث

وتفتيش الحكومة عن أولئك الجناة" مما يستفاد منه أنه إذا حصل الاخبار بعد وقوع الجريمة فلا يعنى الجاني من العقوبات المقررة في المادة ٤٧ مكررة .

٣٢ - ويظهر أن هذا ما أشارت اليه محكمة النقض والإبرام في حكمها الصادر في ٢١ ديسمبر سنة ١٩١٢ (مج ١٤ عدد ١٥) إذ قالت "أن المادة ٤٧ مكررة من قانون العقوبات تعاقب فعلا على الاتفاق الجنائي بكونه فعلا داخليا مع صرف النظر من ظواهره الخارجية أو التنفيذية، ولكن تطبيق هذه المادة لا يمتنع مطلقا إذا اقترن الاتفاق الداخلي بعلامات خارجية أيضا . فيستنتج من ذلك أنه إذا كانت هذه العلامات الخارجية مكونة لجرائم أخرى فيجوز في هذه الحالة تطبيق نصوص قانونية أخرى . وأن هذا التفسير يستنتج من نص المادة ٤٧ مكررة التي نصت على الاعفاء من العقوبة في حالة إخبار الحكومة بوجود الاتفاق قبل وقوع أى جريمة" .

إلا أن محكمة النقض خالفت هذا الرأي في حكمها الصادر في ٤ يناير سنة ١٩٢٦ (مج ٢٧ عدد ٦٣) إذ قررت أنه "لا محل لتطبيق المادة ٤٧ مكررة لأن الجرائم التي كان حصل الاتفاق عليها قد تمت فعلا" .  
ولكن يرد على هذا الحكم بأن القانون لم يشترط لتطبيق هذه المادة عدم وقوع الجريمة المتفق على ارتكابها .

٣٣ - وقد كانت المادة ٢٦٧ من قانون العقوبات الفرنسي تنص قبل تعديلها بقانون ١٣ ديسمبر سنة ١٨٩٣ على أنه "إذا كانت الجناية لم تقترن بها أو تلحقها جناية أخرى يعاقب مديرو الجمعية ورؤساء العصبة بالأشغال الشاقة المؤقتة" . وفسر الشراح هذا النص بأن رؤساء الجمعية أو العصبة يعاقبون بالأشغال الشاقة المؤقتة إذا لم تعتمد هذه الجمعية الى ارتكاب جناية أخرى . أما إذا كانت الجمعية قد اقترنت بها أو لحقتها جناية أخرى فيجب رفع الدعوى العمومية من الجنائيتين ويعاقب أعضاء الجمعية بالعقوبة المقررة لأشدهما (أنظر ثورنر وميل ج ٢ ن ١٠٨٨ ص ٢٨٦) . وقد استبدلت هذه المادة بأخرى ليس فيها هذا النص .

وتنص المادة ٣٢٢ من قانون العقوبات البلجيكي على أن "كل جمعية مكونة بقصد التعدي على الأشخاص أو الممتلكات هي جريمة أو جنحة توجد بمجرد تنظيم العصبة". وقد قال نيبيل تعليقا على هذه المادة أن الجمعية تقع تحت طائلة العقاب بمجرد تنظيمها، فإذا حدث بعد تنظيمها أن أعضاء الجمعية أو بعضهم ارتكبوا جرائم أو جنحا كان هناك بالنسبة لمن ارتكبوا هذه الجرائم أو الجنح تعدد في الجرائم يستوجب تطبيق المواد ٦٠ وما بعدها (المقابلة للمادة ٣٢ ع مصرى) . (انظر نيبيل ج ٢ ص ٢٥٢)

٣٤ - الاعفاء من العقوبة - تنص الفقرة الأخيرة من المادة ٤٧ مكررة على أنه "يعفى من العقوبات المقررة في هذه المادة كل من يادر من الجناة باخبار الحكومة بوجود اتفاق جنائي وبمن اشتركوا فيه قبل وقوع أى جريمة أو جنحة وقبل بحث وتفتيش الحكومة عن أولئك الجناة".

٣٥ - وقد جاء في المذكرة الايضاحية ما يأتى : "وقد فتح المشروع للذين اشتركوا في مثل تلك الاتفاقات الجنائية باب الخلاص من العقاب اذا اخبروا الحكومة بوجودها وبمن اشترك فيها . ومثل ذلك النص موجود في القوانين الفرنسية والبلجيكية، كما أن القانون المصرى يعفى من العقاب في حالة الفتنه كل ائيم يسادر باخبار الحكومة عن أجرى الاعتصاب أو أغرى عليه أو اشترك فيه قبل حصول الجناية المقصود فعلها وقبل بحث وتفتيش الحكومة وكذلك من دلهما على الوسائل الموصلة للقبض على الجانين بعد بدئها في البحث والتفتيش (المادة ٨٧ من قانون العقوبات)".

وجاء في تقرير المستشار القضائى عن ذلك ما يأتى : "أما فيما يختص بالمعافاة من العقوبة فقد مهد القانون لمن يشتركون في اتفاق جنائى سبيل ذلك بالمبادرة باخبار الحكومة عن وجود الاتفاق وبأسماء من اشتركوا فيه . وقد جاء في القانون المصرى في مادة الاعتصاب ما يقضى بمعافاة كل من يادر من البغاة باخبار الحكومة عن أجرى الاعتصاب أو أغرى عليه أو شاركه فيه قبل حصول الجناية المقصود

فعلها وقبل بحث وتفتيش الحكومة عن هؤلاء البغاة أو دل الحكومة على الوسائل الموصلة للقبض عليهم بعد بدئها في البحث والتفتيش (مادة ٨٧ ع)، وقد اتبعت تلك القاعدة في الاتفاقات الجنائية على العموم إذ كان حقا على الشارع أن يمهّد للجاني سبيل التوبة لأنه إذا ساق القدر فردا من الناس إلى الاشتراك غير مختار في اتفاق جنائي كان من مصلحته ومن مصلحة المجتمع معا أن يحد له من القانون معينا على الخروج من التهمة آمنا شر العقاب قبل حدوث الجريمة المقصودة وقبل سعي الحكومة في البحث عن مديريها .

٣٦ - ويلاحظ أنه لم ينص على هذا الاعفاء بالنسبة للاتفاقات الجنائية المنصوص عليها في المادة ٨٣ عقوبات والتي أشرنا إليها في العدد ٢٩

٣٧ - ويستفاد من نص الفقرة الأخيرة من المادة ٤٧ مكررة أنه لا يكفي للاعفاء من العقوبات المقررة بها المبادرة بإخبار الحكومة بوجود الاتفاق الجنائي بل يجب أيضا المبادرة بإخبارها بإسماء من اشتركوا فيه . وأنه يجب حصول هذا الاخبار قبل وقوع أى جناية أو جنحة وقبل بحث الحكومة وتفتيشها عن الجناة .

٣٨ - ويظهر أن المقصود من بحث الحكومة عن الجناة البحث المبني على المادة ٤٧ مكررة بحيث يعنى من العقاب من يبادر بإخبار الحكومة بوجود الاتفاق الجنائي ومن اشتركوا فيه ولو كان البحث جاريا عن واحد منهم أو أكثر بمناسبة جرائم فردية ارتكبوها فإن غرض القانون تمكين الحكومة من اكتشاف الاتفاق الجنائي الذي قد يكون مجهولا لها رغم علمها بالجرائم التي ارتكبوها المشتركون فيه (جارسون مادة ٢٦٥ ن ٤١) .

٣٩ - ويظهر من تعبير المادة يبحث الحكومة أنه يكفي مجرد بحث البوليس، وليس من الضروري الشروع في تحقيق قضائي (فان جارسون مادة ٢٦٥ ن ٤١) .

٤٠ - وتختلف المادة ٤٧ مكررة عن المادة ١٧٣ ع الخاصة بتعريف المسكوكات في أنها لا تعفى من العقوبة من يسهلون القبض على باقي الجناة بعد الشروع في البحث عنهم .

## في الإتلاف والتخريب والتعيب

Dommages, destruction, dégradation

### ملخص

ق بيان جرائم الإتلاف والتخريب والتعيب

الباب الأول — في إتلاف الأموال الثابتة أو المنقولة .

الفصل الأول — عموميات ١ الى ٤

الفصل الثاني — إتلاف الأموال الثابتة أو المنقولة بطريقة غير الحريق أو استعمال مواد مفرقة . النص ٥ ،

أركان الجريمة ٦ ، الركن الأول : الإتلاف ٧ الى ٩ ، الركن الثاني : نوع الشيء . المثلث ١٠

و ١١ ، الركن الثالث : ملك الغير ١٢ و ١٣ ، الركن الرابع : القصد الجنائي ١٤ ، العقوبة ١٥

الفصل الثالث — إتلاف الأموال الثابتة أو المنقولة بطريقة استعمال مواد مفرقة . النص ١٦ و ١٧ ،

الفرق بين المادة ٣١٦ والمادة ٢٢٣ ع ١٨ ، المواد المقرنة ١٩ ، الفصل الثامن والشروع

٢٠ و ٢١ ، صنع المواد المقرنة و - تزيادها وإحرازها ٢٢

الفصل الرابع — مخالفة إتلاف المنقولات ٢٣

الباب الثاني — في التعرض لمنع ما أمرت أو صرحت الحكومة بإجرائه من الأشغال العمومية . نص

المادة ٣١٨ ع ٢٤ ، التعرض منها ٢٥ ، أركان الجريمة ٢٦ ، الركن الأول : التعرض بضرب أو نحوه

٢٧ الى ٣١ ، الركن الثاني : توجيه التعرض لمنع ما أمرت أو صرحت الحكومة بإجرائه من الأشغال

العمومية ٣٢ الى ٣٦ ، الركن الثالث : القصد الجنائي ٣٧ الى ٣٩ ، عقاب الجريمة ٤٠ .

الباب الثالث — في نهب أو إتلاف البضائع أو الأمتعة أو المحصولات من جماعة أو عصاية بالقوة

الاجبارية . نص المادة ٣٢٠ ع ٤١ ، أركان الجريمة ٤٢ ، الركن الأول : النهب أو الاتلاف

٤٣ و ٤٤ ، الركن الثاني : نوع الأشياء ٤٥ ، الركن الثالث : الجماعة أو العصاية ٤٦ و ٤٧ ، الركن

الرابع : القوة الاجبارية ٤٨ الى ٥١ ، الركن الخامس : القصد الجنائي ٥٢ ، عقاب الجريمة ٥٣ ،

الفرق بين هذه الجريمة وغيرها من جرائم إتلاف المنقولات ٥٤

الباب الرابع — في إتلاف الستات . نص المادة ٣١٩ ع ٥٥ ، أركان الجريمة ٥٦ ، الركن الأول :

الاتلاف ٥٧ الى ٦٤ ، الركن الثاني : نوع الشيء ٦٥ ، الركن الثالث : الضرر ٦٦ الى ٧٢ ،

الركن الرابع : القصد الجنائي ٧٣ ، اثبات الجريمة ٧٤ و ٧٥ ، عقاب الجريمة ٧٦ ، تعدد الجرائم

٧٧ و ٧٨ ، الفرق بين المادة ٣١٩ والمادة ١٣٣ ع ٧٩ ، مخالفة المتخصص عليها في المادة ٣٣٩

فقرة ثانية ٨٠



الباب الخامس — في إتلاف الزرع . نص المادة ٣٢١ ع ٨١ ، أركان الجرائم المذكورة فيها  
٨٢ ، الركن الأول : الاتلاف ٨٣ الى ٨٩ ، الركن الثاني : نوع الشيء ٩٠ الى ١٠١ ،  
الركن الثالث : ملك الغير ١٠٢ ، الركن الرابع : القصد الجنائي ١٠٣ الى ١٠٤ ، عقاب الجريمة ١٠٥ ،  
الظروف المشددة ١٠٦ ، ظرف الليل ١٠٧ ، حمل السلاح ١٠٨ الى ١١٤ ، الفرق بين جريمة إتلاف  
الزروع وتجرأت أخرى ١١٥ الى ١١٩ ، بيان الواقعة في الحكم ١٢٠ الى ١٢٣

الباب السادس — في كسر وتخريب آلات الزراعة وزرائب المواشي ومخش الخفراء . نص المادة ٣٠٩ ع  
١٣٤ ، أركان الجريمة ١٣٥ ، الركن الأول : الكسر أو التخريب ١٢٦ الى ١٢٨ ، الركن الثاني :  
نوع الشيء ١٢٩ ، الركن الثالث : ملك الغير ١٣٠ ، الركن الرابع : القصد الجنائي ١٣١ ، عقاب  
الجريمة ١٣٢

الباب السابع — في إتلاف المحيطات وقطل وإزالة الحدود . نص المادة ٣١٣ ع ١٣٣ ، هذه  
المادة تعاقب على جريمتين ١٣٤

الجريمة الأولى : إتلاف المحيطات . أركان الجريمة ١٣٥ ، الركن الأول : الاتلاف ١٣٦ الى  
١٣٨ ، الركن الثاني المحيط ١٣٩ الى ١٤٥ ، الركن الثالث : ملك الغير ١٤٦ الى ١٤٧ ، الركن  
الرابع : القصد الجنائي ١٤٨ الى ١٥٠ ، عقاب الجريمة ١٥١ ، ظرف المشد ١٥٢  
الجريمة الثانية : قتل أو إزالة الحدود . أركان الجريمة ١٥٣ ، الركن الأول : القتل أو الإزالة  
١٥٤ الى ١٥٦ ، الركن الثاني : الحد ١٥٧ الى ١٦١ ، الركن الثالث : القصد الجنائي  
١٦٢ و ١٦٣ ، عقاب الجريمة ١٦٤ ، ظرف المشد ١٦٥

الباب الثامن — في هدم أو إتلاف أو قتل العلامات الجيوديزية أو الطبوغرافية . نص المادة ٣١٧ ع  
١٦٦ و ١٦٧ ، العلامات التي تنص على حمايتها ١٦٨ ، فعل الاتلاف ١٦٩

الباب التاسع — في الاتلاف الناشئ عن السرقة . نص المادة ٣١٤ ع ١٧٠ ، صميمات ١٧١  
و ١٧٢ ، أركان الجريمة ١٧٣ ، الركن الأول : الفرق ١٧٤ ، الركن الثاني : الطريقة المؤدية  
الى الفرق ١٧٥ ، الركن الثالث : القصد الجنائي ١٧٦

الباب العاشر — في إتلاف أملاك الحكومة . نص المادة ٨١ ع ١٧٧ ، تقريبا من المادة ٣١٦ ع  
١٧٨ ، فعل الاتلاف ١٧٩

الباب الحادي عشر — في إتلاف المباني والآثار المعلقة للضع العام . نص المادة ١٤٠ ع ١٨٠ ، صلة  
هذه الجريمة بالجرائم المفضرة بالمصلحة العامة ١٨١ ، أركان الجريمة ١٨٢ ، الركن الأول :  
فصل الاتلاف ١٨٣ ، الركن الثاني : نوع الشيء . الخلف ١٨٤ الى ١٨٧ ، الركن الثالث : القصد  
الجنائي ١٨٨

### في بيان جرائم الاتلاف والتخريب والتعييب

نص قانون العقوبات في الباب الثالث عشر من الكتاب الثالث الخاص بالجنايات والجنح التي تحصل لآحاد الناس على الأحوال التي يعاقب فيها على الاتلاف والتخريب والتعييب وهذه الأحوال هي :

- (١) تخريب الأموال الثابتة أو المنقولة (مادة ٣١٦ ع) .
  - (٢) التعرض لمنع ما أمرت أو صرحت الحكومة بأجرائه من الأشغال العمومية (مادة ٣١٨ ع) .
  - (٣) نهب أو إتلاف البضائع أو الأمتعة أو المحصولات من جماعة أو عصابة بالقوة الاجبارية (مادة ٣٢٠ ع) .
  - (٤) إتلاف السندات (مادة ٣١٩ ع) .
  - (٥) إتلاف الزرع (مادتي ٣٢١ و ٣٢٢ ع) .
  - (٦) كسر أو تخريب آلات الزراعة أو زرائب المواشي أو عتشي الخفراء (مادة ٣٠٩ ع) .
  - (٧) إتلاف المحيطات . ونقل أو إزالة الحدود (مادة ٣١٣ ع) .
  - (٨) هدم أو إتلاف أو نقل العلامات الجيوديزية أو الطبوغرافية . الخ (مادة ٣١٧ ع) .
  - (٩) الاتلاف الناشئ عن الفرق (مادة ٣١٤ ع) .
  - (١٠) الحريق الناشئ عن إهمال (مادة ٣١٥ ع) .
  - (١١) قتل الحيوانات أو الإضرار بها أو سبها (مواد ٣١٠ و ٣١١ و ٣١٢ ع) .
- ونص في الباب الثاني من الكتاب الثاني الخاص بالجنايات والجنح المضرة بالمصلحة العمومية على تخريب أملاك الحكومة بكناية من الجنايات المضرة بأمن الحكومة من جهة الداخل (مادة ٨١ ع) .
- كما نص في الباب الثاني عشر من الكتاب نفسه على إتلاف المباني والآثار وغيرها من الأشياء العمومية (مادة ١٤٠ ع) .

وستكلم عن الحريق الناشئ عن إهمال في باب الحريق ، وعن قتل الحيوانات والاضرار بها وسمها في الباب الخاص بذلك . وتكلم هنا عن باقي جرائم الاتلاف والتخريب والتعيب .

## الباب الأول - في إتلاف الأموال الثابتة أو المنقولة

Destruction des biens mobiliers ou immobiliers.

المادة ٣١٦ ع ( تقابل المادتين ٤٣٧ و ٤٣٥ ع . ف )

### المراجع

جاذر طبة ثانية ج ٦ ص ٣٣٦ و ٣٢٠ ، رشوفو دحلى طبة سادسة ج ٦ ص ١٣٥ و ١٢٥ ، وجارسون ج ٢ ص ٢٤٥ و ٢٣٥ ، وموسومات دالوز تحت عنوان (Dommages, destruction, dégradation) ج ١٧ ص ٤٩٤ ن ١٦٢ و ص ٤٨٨ ن ١١٢ ، وعلق دالوز ج ٥ ص ٥٠٧ ن ٩٣ و ص ٥٠٤ ن ٦٤ و دالوز المصل تحت عنوان (Destruction, dégradation, dommages) ج ٤ ص ٣١٦ ن ١٦ و تحت عنوان (Incendie) ج ٧ ص ١٣٠ ن ٧٢ ، وأحمد بك أمين طبة ثانية ص ٤٢٩

## الفصل الأول - عموميات

١ - كانت المادة ٣١٦ من قانون العقوبات الصادر في سنة ١٩٠٤ تنص في الفقرة الأولى منها على أن "كل من هدم أو حرق أو أطفأ بأي طريقة كانت كلاً أو بعضاً من المباني أو السفن الشراعية أو التجارية أو الطرق أو القناطر أو مجارى المياه أو الجسور أو غير ذلك من سبل المواصلات أو من المباني التي ليست ملكاً له وكان ذلك عمداً منه يعاقب بالسجن مدة لا تزيد عن سنتين أو بغرامة لا تتجاوز عشرين جنياً مصرياً" .

وكانت تنص في الفقرة الثانية على أنه "يحكم بالعقوبات المذكورة على كل من هدم أو أطفأ أو نقل علامات جيوديزية أو طبوغرافية أو طودات أو أوتاد حدود أو طودات ميزانية" .

وكانت المادة ٣١٧ من ذلك القانون تنص على أن "كل من ارتكب إحدى الجرائم المبينة في المادة السابقة بواسطة استعمال مواد مفرقة وكذلك كل من تسبب عمدا في فرقة آلة بخارية أو مرجل يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة".

٢ - فالفيت المادتان المذكورتان واستمض عنهما بالمواد ٣١٦ و ٣١٧ و ٣١٧ مكررة الجديدة بمقتضى القانون رقم ٣٧ الصادر في ٩ سبتمبر ١٩٢٣

وأصبحت المادة ٣١٦ الجديدة تنص في فقراتها الثلاث الأولى على أن "كل من خرب أموالا ثابتة أو منقولة لا يمتلكها أو جعلها غير صالحة للاستعمال أو عطلها بأية طريقة وكان ذلك بقصد الاساءة" يعاقب بالحبس أو بالفرامة اللذين يختلف مقدارهما باختلاف قيمة الضرر الناشئ عن الاتلاف ونوعه . وتنص في الفقرة الأخيرة على أن "كل من ارتكب جريمة من الجرائم المنصوص عليها في الفقرات الثلاث السابقة بواسطة استعمال قنابل أو ديناميت أو مفرقات أخرى يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة".

وتنص المادة ٣١٧ الجديدة على أنه "يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنتين أو بغرامة لا تزيد على مائة جنيه كل من هدم أو أتلف أو نقل علامات جيوديزية أو طبوغرافية أو طودات محادة أو أوتاد حدود أو طودات ميزانية".

وتنص المادة ٣١٧ مكررة الجديدة على أنه "يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنتين أو بغرامة لا تزيد على مائة جنيه كل من صنع أو استورد من الخارج أو أحرز قنابل أو ديناميتا أو مفرقات أخرى بدون رخصة أو بدون مستوغ شرعى".

٣ - وهالك نص المذكرة المرفوعة من وزارة الحفانية عن مشروع هذا القانون : "تشتمل المادتان ٣١٦ و ٣١٧ من قانون العقوبات المعمول به الآن على أحكام تتعلق بتخريب الأملاك الثابتة والمنقولة أو بتعييبها ولكن الألفاظ المستعملة في هاتين المادتين تقصر تطبيقها على حالات معينة فيها دلى وجه المحصر . وعلى ذلك لا يقع تحت طائلة الجزاء تخريب عدد كبير من الأموال المنقولة أو الثابتة .

تلك حالة خطيرة لا سيما في أحوال الاتلاف الذي يقع أثناء الاضراب أو في أحوال التخريب الذي يقع أثناء الفتن . فلأجل سّد هذا الفراغ اقترح صوغ المادة ٣١٦ في قالب جديد متناسب فيه العقوبة مع خطورة الجرم . أما المادة ٣١٧ الجديدة فليست سوى الفقرة الأخيرة من المادة ٣١٦ الحالية . ويحتوى هذا المشروع على مادة تعاقب على مجزّد صنع أو استيراد أو حيازة القنابل أو الديناميت أو غير ذلك من المفرقات بلا حاجة الى إقامة الدليل على وجود علاقة بين هذا العمل وبين وقوع جريمة معينة (راجع المادة الجديدة ٣١٧ مكررة) .

٤ - ولكن المادة ٣١٦ ع لا تنطبق على جميع الأحوال الخاصة باتلاف الأموال الثابتة أو المنقولة . فقد نص قانون العقوبات على أحوال كثيرة أخرجها من حكم المادة المذكورة وفرض لها عقوبات خاصة . منها : تخريب أملاك الحكومة عمدا (مادة ٨١) ، إتلاف أوراق الحكومة ودفاتها وأوراق المرافعات القضائية (مواد ١٣٢ الى ١٣٤) ، إتلاف المباني المعدّة لإقامة شعائر الأديان وإتلاف الرموز أو الأشياء الأخرى التي لها حرمة عند أبناء ملة أو فريق من الناس (مادة ١٣٨ فقرة ثانية) ، إتلاف المباني والآثار وغيرها من الأشياء العمومية (مادة ١٤٠) ، تعطيل المخبرات التلغرافية أو التلغونية وتعطيل النقل بواسطة السكك الحديدية (مواد ١٤١ الى ١٤٦) ، الحريق عمدا (مواد ٢١٧ الى ٢٢٣) ، إتلاف آلات الزراعة وزرائب المواشى وعشش الخفراء (مادة ٣٠٩) ، إتلاف المحيطات وإزالة الحدود (مادة ٣١٣) ، الاتلاف الناشئ عن الغرق (مادة ٣١٤) ، إتلاف أو نقل العلامات الجيوديزية أو الطبوغرافية أو طودات المحادة أو أوتاد الحدود أو طودات الميزانية (مادة ٣١٧) ، إتلاف الأوراق (مادة ٣١٩) ، إتلاف المنقولات الحاصل من جماعة أو عصابة بالقوة الاجبارية (مادة ٣٢٠) ، إتلاف المزروعات (مادتي ٣٢١ و ٣٢٢) ، المخالفات المنصوص عليها في المواد ٣٢٩ فقرة ثانية و ٣٤٠ و ٣٤١ و ٣٤٢



الفصل الثاني - إتلاف الأموال الثابتة أو المنقولة  
بطريقة غير الحريق أو استعمال مواد مفرقة  
(المادة ٣١٦ ع فقرة أولى وثانية وثالثة)

٥ - النص - تنص المادة ٣١٦ ع في فقراتها الثلاث الأولى على عقاب "كل من خرب أموالاً ثابتة أو منقولة لا يمتلكها أو جعلها غير صالحة للاستعمال أو عطّلها بأية طريقة وكان ذلك بقصد الإساءة".

٦ - أركان الجريمة - يؤخذ من هذا النص أن جريمة إتلاف الأموال الثابتة أو المنقولة تتكون من الأركان الآتية: (١) فعل مادی هو الاتلاف، (٢) أن يقع الاتلاف على أموال ثابتة أو منقولة، (٣) أن تكون هذه الأموال مملوكة للغير، (٤) القصد الجنائي (جارسون مادة ٤٣٧ ن ٣).

٧ - الركن الأول: الاتلاف - يشترط القانون تخريب الأموال أو جعلها غير صالحة للاستعمال أو تعطيلها. فلا يتحتم أن يكون الاتلاف تاماً بل يصح أن يكون جزئياً. ولكن يشترط في الاتلاف الجزئي أن يكون من شأنه جعل الشيء غير صالح للاستعمال أو تعطيله. وهو أمر يقدره قاضي الموضوع.

وقد حكم بتطبيق المادة ٣١٦ ع على أشخاص خربوا منازل بأن اترعوا منها بعض الشبابيك وكسروها. وحطّموا عربة (نقض أول بونيه سنة ١٩٢٥ قضية رقم ١٠٥٥ سنة ٤٢ قضائية).

٨ - ولا تهم الطريقة التي استعملت في الاتلاف فإن المادة نفسها تنص على عقاب من خرب الأموال أو جعلها غير صالحة للاستعمال أو عطّلها «بأية طريقة».

وبناء على ذلك يجوز حصول الاتلاف بواسطة النار إذا كان الحريق لا يقع تحت نصوص المواد ٢١٧ وما بعدها من قانون العقوبات الخاصة بالحريق عمداً.

وأما إذا كان الحريق واقعا تحت نص من هذه النصوص فإن هذا النص هو الذى يجب تطبيقه لا المادة ٣١٦ ع لأن القانون أخرج الاتلاف بواسطة النار من الأحكام العامة المقررة فى المادة ٣١٦ ع وفرض له عقوبات خاصة فى المواد ٢١٧ وما بعدها .

٩ - وإذا ارتكب الاتلاف بواسطة استعمال قنابل أو ديناميت أو مفرقات أخرى فيكون الفعل جناية طبقا للفقرة الأخيرة من المادة ٣١٦

١٠ - الركن الثانى : نوع الشئ المتلف - كان النص القديم للمادة ٣١٦ ع قاصرا على أشياء معينة فيه على وجه الحصر وهى المباني والسفن الشراعية أو البخارية والطرق والقناطر ومجارى المياه والجسور وغير ذلك من سبل المواصلات أو من المباني . ولذا ما كان يقع تحت طائلة الجزاء اتلاف عدد كبير من الأموال المنقولة أو الثابتة ، فلأجل سد هذا النقص صاغ الشارع المادة ٣١٦ ع فى قالب جديد نص فيه على اتلاف الأموال الثابتة أو المنقولة بصفة عامة فأصبح منطبقا على من يتلف أى شئ كان (راجع المذكرة الإيضاحية فى العدد ٣) .

ولما كان النص عاما فهو ينطبق بلا شك على المباني والسفن والطرق والقناطر ومجارى المياه والجسور وغير ذلك من سبل المواصلات أو المباني التى كان منصوصا عليها فى المادة القديمة .

١١ - ويلاحظ أن المادة ٣١٦ لا تنطبق على الأحوال التى أدخلها القانون فى نصوص أخرى وفرض لها عقوبات خاصة وقد أشرنا إليها فيما سبق (راجع العدد ٤) (جارسون ١٧٠) .

فتلا اتلاف بناء للحكومة يعاقب عليه بالمادة ٧١ ع لا بالمادة ٣١٦ ، واتلاف عشة خفير يعاقب عليه بالمادة ٣٠٩ ع ، واتلاف محيط يعاقب عليه بالمادة ٣١٣ ع (جارو ٦٠ ن ٢٦٦٥ هامش ٤ ، وشوفرديل ٦ ن ٢٥٧٤ ، وجارسون ١٨ و ١٩) .

١٢ - الركن الثالث : ملك الغير - يجب أن يكون الاتلاف واقعا على ملك الغير . فالمالك الذى له حق التصرف المطلق فى ماله (le jus abutendi)

يمكنه أن يتلف الشيء الذي يملكه دون أن يلحقه أى عقاب . وسنرى أن هذا الحق يزول في بعض الأحوال عند ما تكون الطريقة المستعملة هي وضع النار . ولكن نص المادة ٣١٦ ع لا يحتوي على مثل هذا القيد (جارو ن ٦٦٦٦ ، ٢٦٦٦ ، شوفروميل ٦ ن ٢٥٧٥ ، جارسون ن ٢١) .

فللمالك بناء على هذا الحق أن يتلف المتزل الذي أجره والذي قد يسكنه مستأجره أو يضع فيه بضاعته دون أن يقع تحت طائلة المادة ٣١٦ ع وإن كان يعرض نفسه لأن يلزم بدفع تعويضات من أجل مخالفته عقد الايجار . ويكون الأمر كذلك ولو كان للغير حق عيني على الشيء المتلف ، فلا عقاب على المالك إذا أتلف بناء عليه حق امتياز أو رهن تأمينا لدين أو عليه حق ارتفاق لمنفعة عقار مجاور أو حق انتفاع لمصلحة شخص آخر (شوفروميل ٦ ن ٢٥٧٥ ، جارسون ن ٢٢) .

ولكن الشريك في الملك إذا أتلف الشيء المشترك يعتبر أنه أتلف شيئا مملوكا لغيره ويعاقب بمقتضى المادة ٣١٦ ع (جارسون مادة ٤٣٤ الخاصة بالحرق ن ٨٣) .

١٣ — وقد حكم في عهد النص القديم بأن المادة ٣١٦ عقوبات في الكلام عن مجارى المياه الغير مملوكة لمن هدمها لم تستثن إلا الحالة التي يكون فيها الفاعل مالكا خاصا لهذه المجارى لأن الضرر نائد عليه شخصيا وبالعكس فإنه يجب تطبيق هذه المادة في حالة ما تكون الحقوق المترتبة على المجرى مملوكة خاصة لأشخاص آخرين أو مشتركة بينهم . وبين الفاعل للجريمة (قضى ٨ مارس سنة ١٩١٣ ج ١٤ عدد ٧٣) .

وبأنه يظهر من نص المادة ٣١٦ ع أن لا عقاب على الهدم إلا إذا كان الشيء المهذوم غير مملوك لتهم بدليل قول المادة "أو غير ذلك من سبل المواصلات أو من المباني التي ليست ملكا له" . وعليه إذا كان الشيء المهذوم ملكا للهادم فلا عقاب حتى إذا كان على الشيء المهذوم حق ارتفاق للغير (كفراتيات الجزئية ٨ يونيو سنة ١٩١٥ برائع ٢ ص ٣١٢) .

وبأن نص المادة ٣١٦ يعاقب غير المالك على الهدم ، فهو يعنى المالك من العقاب بحكم النص ، وحقوق الارتفاق ولو أنها تضعف الملكية أو تعيقها فهي

لا تمحوها وإنما ترتب فقط لصاحب حق الارتفاق حقوقاً مدنية على المالك المهدم  
(المنيا الجزئية ٨ أكتوبر سنة ١٩٢١ ج ٢٤ عدد ٥٨) .

١٤ - الركن الرابع : القصد الجنائي - تشترط المادة ٣١٦ ع  
أن يكون الاتلاف بقصد الاساءة ، فلا يكفي أن يكون الفاعل قد أتى الفعل عمداً وهو  
عالم بأنه يتلف شيئاً مملوكاً لغيره ، بل يجب فوق ذلك أن يكون لديه نية الاضرار بغيره .  
وقد حكم بأنه لأجل تطبيق المادة ٣١٦ ع يتعين أن تتوفر أركان الاتلاف  
الماتى وتعتمد الاتلاف بشرط أن يكون العمد مصحوباً بنية السوء وقصد الاضرار  
بالغير . فلا عقاب على من يحول طريقاً عاماً مع حفظ مساحته ويجعل بينه وبين  
أرضه مصرفاً نظراً لأنه بسبب انخفاض الطريق كانت تغمره المياه من جهة والمآزة  
تقل في أرضه من جهة أخرى ، فهو لم يقصد الاضرار بالغير وإنما قصد جلب منفعة  
لنفسه وشتان بين قصد الاضرار بالغير وبين بغية جلب المنفعة (دمنور الجزئية ١٢ يونيو  
سنة ١٩٠٤ ج ٥ عدد ١١٢) .

وبأنه إذا اضطر المتهم لهدم جدار أقامه آخر في مخرج قديم هو الطريق الوحيد  
الموصل الى منزل المتهم وبدونه لا يمكنه الوصول الى الشارع العام فيكون القصد  
الجنائي معدوماً فيما فعله لأن صاحب الجدار هو المعتدى على حقه ( قض ٧ فبراير  
سنة ١٩٢٧ قضية رقم ٣١٨ سنة ٤٤ قضائية ) .

١٥ - العقوبة - تختلف العقوبة باختلاف قيمة الضرر المترتب على  
الاتلاف ونوع هذا الضرر . فإذا ترتب على الاتلاف ضرر مالى قيمته أقل من  
عشرة جنيات يعاقب الفاعل بالحبس مدة لا تتجاوز ستة أشهر أو بغرامة لا تزيد  
عن خمسين جنياً . فإذا ترتب عليه ضرر مالى قيمته عشرة جنيات أو أكثر يعاقب  
المجرم بالحبس مدة لا تتجاوز سنتين أو بغرامة لا تزيد على مائة جنية . ويجوز  
رفع عقوبة الحبس لغاية خمس سنين أو رفع الغرامة لغاية مائتى جنية إذا نشأ عن  
الفعل تعطيل أو توقيف أعمال مصلحة ذات منفعة عامة أو إذا ترتب عليه جعل  
حياة الناس أو ممتلكاتهم فى خطر .

### الفصل الثالث

#### اتلاف الأموال الثابتة أو المنقولة بطريقة استعمال مواد مفرقة

(المادة ٣١٦ فقرة أخيرة)

١٦ - النص - تنص الفقرة الأخيرة من المادة ٣١٦ ع الجديدة على أن "كل من ارتكب جريمة من الجرائم المنصوص عليها في الفقرات الثلاث السابقة بواسطة استعمال قنابل أو ديناميت أو مفرقات أخرى يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة". وهذه الفقرة هي عبارة عن المادة ٣١٧ القديمة .

١٧ - وهناك نص آخر في باب الحريق عمدا هو المادة ٢٢٣ ع يقضى بأن "كل من استعمل مادة مفرقة في الأحوال المبينة في المواد السابقة المختصة بجناية الحريق يعاقب بالعقوبات المقررة لهذه الجريمة".

١٨ - الفرق بين المادة ٣١٦ والمادة ٢٢٣ ع - ويظهر أن الفرق بين المادتين ليس في الفعل المأدى أى الأثر الذى يترتب على استعمال المادة المفرقة لأنه واحد في كليهما وهو التدمير بل هو في نوع الأشياء المدسرة. فإن المواد الخاصة بجناية الحريق - وهى التى تحمى عليها المادة ٢٢٣ ع - لا تنطبق إلا على الأشياء المبينة فيها على سبيل الحصر، بعكس المادة ٣١٦ فهى تنطبق على جميع الأشياء الثابتة والمنقولة . وقد سبق أن ذكرنا أن الجنايات المنصوص عليها في باب الحريق هى من الجرائم التى أخرجها القانون من حكم المادة ٣١٦ ع وفرض لها عقوبات خاصة، وبناء عليه لا محل لتطبيق الفقرة الأخيرة من هذه المادة إلا على الأحوال التى تقصر مواد الحريق عن تناولها .

١٩ - المواد المفرقة - ويشترط لتطبيق هذه الفقرة استعمال مواد مفرقة . وهذه المواد تشمل البارود والقنابل والديناميت المنصوص عليها صراحة والمباينيت وعلى العموم كل مادة تحدث انفجارا بحكم خواصها الكيميائية (حارسون مادة ٤٣٥ ن ١١١) .



٢٠ - الفعل التام والشروع - ولما كانت الجريمة المنصوص عليها في هذه الفقرة جنائية عقوبتها الأشغال الشاقة المؤقتة كان الشروع فيها معاقبا عليه قانونا. ويتم الجريمة بمحصول الفرقعة واصابة الشيء بالثلف الذي تشترطه الفقرة الأولى من المادة ٣١٦ ع . فاذا لم تحدث الفرقعة تلفا بالشيء المراد تدميره يوجب تخريبه أو تعطيله أو يجعله غير صالح للاستعمال عند الفعل شروعا لأن الجريمة خاب أثرها لأسباب لا تدخل لإرادة الفاعل فيها .

ويعتد بدأ في تنفيذ الجريمة وبالتالي شروعا معاقبا عليه وضع المادة المفرقة في مكان الجريمة بحيث يحصل الانفجار دون تدخل جديد من جانب الجاني . ويعتد شروعا كذلك اذا قبض على الجاني في نفس المكان الذي يريد أن يرتكب فيه جنايته ولوقبل أن يضع المادة المفرقة فيه (جارسون مادة ٤٣٥ ن ٢٨ - ٢٠ ، وجارو ن ٢٦٤٦) .

٢١ - اذا كانت الأداة المستعملة لا يمكن أن تنفجر سواء أكان ذلك بسبب نوع المواد المستعملة أو بسبب سوء صنعها ففي الأمر تفرقة : فاذا كان الفاعل على علم بهذه الظروف وبأن الأداة لا تنفجر أو كان يعلم بأن الانفجار لا يحدث ضررا ما فلا عقاب عليه لعدم توافر القصد الجنائي . أما اذا كان معتقدا بأن الأداة المستعملة يجب أن تنفجر وتحدث التدمير المطلوب فمن يرون أن الجريمة المستحيلة غير معاقب عليها يقررون في هذه الحالة أيضا أن لا عقاب . ولكن الرأي الراجح المعاقبة على هذا الفعل على اعتبار أنه شروع في الجريمة (جارسون مادة ٤٣٥ ن ٣١ و ٣٢ ، وجارو ن ٢٦٤٧) .

٢٢ - صنع المواد المفرقة واستيرادها وإحرازها - أما صنع المواد المفرقة أو استيرادها من الخارج أو إحرازها فهي من الأعمال التحضيرية التي لا تنطبق عليها عقوبة المادة ٣١٦ ع ولكنها تكون جريمة خاصة معاقبا عليها بالمادة ٣١٧ مكررة ع (راجع باب المواد المفرقة) .

### الفصل الرابع - مخالفة اتلاف المنقولات

٢٣ - تنص الفقرة الأولى من المادة ٣٤٢ ع على أنه يحازى بفرامة لا تتجاوز جنيها واحدا مصريا أو الحبس مدة لا تزيد عن أسبوع من تسبب عمدا في اتلاف شيء من منقولات الغير .

وهذه الفقرة وإن كانت تفرض حصول الاتلاف عمدا إلا أنها لا تشترط كالمادة ٣١٦ ع أن يكون الاتلاف من شأنه تخريب المنقول أو جعله غير صالح للاستعمال أو تعطيله بل يكفي لتطبيقها حصول أى تلف للمنقول مهما كان جزئيا . كما أنها لا تشترط وجود نية الاساءة بل تكفى بالعمد .

وبناء عليه يكون محل تطبيق الفقرة المذكورة إذا لم يتوفر ركن الاتلاف أو القصد الجنائي اللذين يستلزمهما تطبيق المادة ٣١٦ ع .

وقد حكم بأنه وإن كانت المادة ٣٤٢ تعاقب على اتلاف المنقول المملوك للغير كما تعاقب عليه المادة ٣١٦ إلا أن الفرق بينهما هو أن المادة ٣١٦ المعتلة بالقانون رقم ٣٧ سنة ١٩٢٣ تشترط العمد في الاتلاف مع قصد الاضرار بالغير بينما المادة ٣٤٢ تكفى بوقوع الاتلاف عمدا ، فإذا ثبت أن المتهمه أخرجت صندوق ضررتها من الغرفة التي كان بها ووضعت في وسط الحوش وأحرقته وكان قصدها إحراقه هو وما اشتمل عليه لأنه ملك ضررتها ، فهي قد ألتفتته إذن بقصد الاضرار بضررتها هذه وتكون المادة ٣١٦ ع هي الواجب تطبيقها (نقض ٩ يناير ١٩٣٠ بحاماة ١٠ عدد ٢٥٠)

الباب الثاني - في التعرض لمنع ما أمرت أو صرحت الحكومة بأجرائه من الأشغال العمومية

De l'opposition aux travaux publics ordonnés  
ou autorisés par le gouvernement.

المادة ٣١٨ ع (تقابل المادة ٤٣٨ ع . ف)

#### المراجع

جارو طبعة ثانية ج ٦ ص ٣٤١ ، وشونو وهلى طبعة سادسة ج ٦ ص ١٤٢ ، وجارسون ج ٢ ص ٢٥٠ ، وموسومات دالوز تحت عنوان ( Dommages, destruction, dégradation ) ج ١٧ ص ١٧٥ ن ٤٩٦ ، وملحق دالوز، ج ٥ ص ٥٠٨ ن ١٠٠ ، ودالوز العملى تحت عنوان : Destruction, dégradation, dommages) ج ١٤ ص ٣٧ ن ٢٧

٢٤ - المادة ٣١٨ ع - نصها : " كل من يتعرض بدون اقتضاء بواسطة ضرب ونحوه لمنع ما أمرت أو صرحت الحكومة بإجرائه من الأشغال العمومية يعاقب بالسجن مدة لا تزيد عن سنة أو بغرامة لا تزيد عن مائة جنيه مصري " .

٢٥ - الفرض منها - الفرض من هذه المادة ضمان تنفيذ الأشغال العمومية ، فإن هذه الأشغال قد ينشأ عنها ضرر بمصلحة خاصة بفرد أو جماعة من الناس مما قد يبعث على الاعتراض عليها والممانعة في تنفيذها . ولما كان هذا التعرض لا يحصل عادة إلا عند البدء في الأشغال المراد إجرائها فلا يمكن أن يطبق على المتعرضين حكم المادة ٣١٦ ع التي تعاقب على اختلاف الأموال الثابتة أو المنقولة ولذا رؤى ضرورة وضع المادة ٣١٨ ع .

٢٦ - أركان الجريمة - أركان هذه الجريمة هي : (١) التعرض بضرب أو نحوه ، (٢) توجيه هذا التعرض لمنع ما أمرت أو صرحت الحكومة بإجرائه من الأشغال العمومية ، (٣) القصد الجنائي (جارد ن ٦٦٧٢ ، وجارسون مادة ٤٣٨ ن ٢) .

٢٧ - المكون الأول : التعرض بضرب أو نحوه - تنص المادة ٣١٨ على عقاب من يتعرض بواسطة ضرب ونحوه لمنع ما أمرت أو صرحت الحكومة بإجرائه من الأشغال العمومية . فالفعل الذي يعاقب عليه القانون هو التعرض في تنفيذ الأشغال لا منع الأشغال ولا إيقافها . ومن ثم تتحقق الجريمة متى أظهر الجاني إرادته بطريق القوة في ارتكاب فعل التعرض . صحيح أن الجاني يرمى في النهاية إلى منع الأشغال ، ولكنه يعاقب ولو لم يصل إلى هذه الغاية . فإن القانون كما لاحظ شوغو وهيل لا ينتظر حتى تمنع الأشغال كيما يوقع العقاب بل أن الجريمة تتم بالعصيان بصرف النظر عن نتيجته (شوغو وهيل ن ٢٨٥٠ ، وجارد ن ٦٦٧٤ ، وجارسون مادة ٤٣٨ ن ٣) .

٢٨ - على أن التعرض لا يعاقب عليه إلا اذا حصل بطريق القوة، وقد  
 صبر النص العربي للسادة عن ذلك بقوله "من تعرض بواسطة ضرب ونحوه" بينما  
 صبر النص الفرنسي لها بعبارة (par des voies de fait) أى بطريق العنف،  
 وهى مقولة من المادة ٤٣٨ من قانون العقوبات الفرنسي .

ولا نزاع فى أنه لا يقع تحت طائلة هذا، إذ أن من يتعرض فى تنفيذ الأشغال  
 باستعمال طرق قانونية كأنذار بعدم البدء فى هذه الأشغال أو دعوى مستعجلة بطلب  
 الأمر بإيقافها (جارى ن ٢٦٧٤، وشوفرويل ن ٢٥٨١) .

كذلك لا عقاب على مجرد المقاومة السلبية لمنع تنفيذ الأشغال العمومية .  
 فالساكن الذى يرفض الانتقال من المنزل المتروك ملكيته لمنع من هدمه والمالك  
 الذى يفلق باب داره ويأبى أن يفتحها لمنع العمال من دخوله لتنفيذ ما كلفوا به من  
 عمل عام لا تنطبق عليهما المادة ٣١٨ ع . بل أن من يتوصل بطريق الكذب  
 أو الخداع أو التهديد الى حمل العمال على إيقاف عملهم لا يقع تحت طائلة المادة  
 المذكورة (جارسون مادة ٤٣٨ ن ٤) .

٢٩ - ولم يبين القانون ما هى طرق العنف (voies de fait) المقصودة  
 فى المادة ٣١٨ ع . فللقاضى سلطة واسعة فى تقديرها . ويشترط الشراح أن  
 تكون هذه الطرق متعلقة بالفرض الذى يرمى اليه الجاني وأن يكون من شأنها وضع  
 العراقل فى سبيل تنفيذ الأشغال العمومية . ويظهر أنها لا تقتصر على القوة الموجهة  
 مباشرة الى الأشخاص بل تناول جميع الأعمال المادية التى يمكن أن تحدث أثرا  
 شديدا فى قوس الأشخاص وترىج أمنهم وطمأنيتهم . فتتطبق المادة ٣١٨ ع على  
 أناس اجتمعوا بشكل عصبية وقصدوا الى مكان العمل حيث توصلوا بمظاهراتهم  
 وحركاتهم العدائية الى تخويف العمال وحملهم على ترك العمل ولو أنه لم يقع أى ضرب  
 أو إيذاء على أحد من العمال؛ إذ أن هذه الأعمال قد تجاوزت حد التهديد وتعتبر  
 من طرق العنف (جارسون مادة ٤٣٨ ن ٥٥، وجارو ن ٢٦٧٤، وشوفرويل ن ٢٥٨٠) .

٣٠ - وقد قضت المحاكم الفرنسية بأن أعمال القوة التي تقع على الأشياء قد تكفى لتطبيق المادة ٤٣٨ ع. ف (المقابلة للسادة ٣١٨) . لحكم بتطبيقها على أشخاص ملأوا بئرا بالججارة وكان المفاوضون قد أمتهوا لأعمال خاصة بأحدى المين ، وعلى مالك نزع بعض القضبان الحديدية وفك صواميل الفلنكات الموضوعة على خط السكة الحديدية لمنع مرور العربات ( انظر الأحكام الواردة في جارسون مادة ٤٣٨ ٦٥ و ٧٠ ) .

٣١ - وليس بشرط أن ترتكب أعمال العنف في مكان تنفيذ الأشغال . فمن يتعرض العمال في طريقهم الى ذلك المكان ويستعمل القوة معهم لمنعهم من الوصول اليه يعاقب طبقا للسادة ٣١٨ ع ( جارد ٦٤٥ و ٢٦٧٤ ، وشوفروميلي ٦٥ و ٢٥٨١٠ ، وجارسون مادة ٤٣٨ ٧٠ ) .

٣٢ - الركن الثاني : توجيه التعرض لمنع ما أمرت أو صرحت الحكومة بإجرائه من الأشغال العمومية - والأشغال العمومية تشمل جميع الأشغال التي تأمر أو تصرح بها الحكومة أو رجالها الذين يستمدون السلطة منها لفرض يتعلق بمصلحة عامة سواء أقامت الحكومة بتنفيذ هذه الأشغال بواسطة موظفيها مباشرة أو بواسطة مقاولين تعاقدت معهم على ذلك ( جارسون مادة ٤٣٨ ٨٠ الى ١٠٠ ) .

٣٣ - ولا تقتصر الأشغال العمومية المنصوص عليها في المادة ٣١٨ ع على الأشغال التي تعمل لحساب الحكومة ، بل تشمل أيضا الأشغال التي تعمل لحساب المجالس البلدية والمحلية والتي تقتضى تصريرا من الحكومة بما لها من حق الاشراف الادارى على هذه المجالس ( جارد ٢٦٧٣٦ ، وجارسون مادة ٤٣٨ ١١٠ ) . ولو أن شوفروميلي قد اقرنا بالقول بقصر هذه الأشغال على ما يعمل منها لحساب الحكومة (شوفروميلي ٢٥٨٢٠٦) .

٣٤ - وعلى أى حال فالمادة ٣١٨ لا تنهى غير الأشغال العمومية ولا تمتد الحماية الى الأشغال التي ترخص السلطة المختصة لأحد الأفراد بعملها في مصلحته



ولو أن تنفيذها خاضع لاشتراطات بغرض عليه القيام بها صيانة لحقوق الغير (جارد ن ٦٦٧٣، جارسون مادة ٤٣٨ ن ١٢) .

٣٥ - والأشغال العمومية تشمل جميع أعمال البناء والمهدم والصيانة كما تشمل الاجراءات التمهيدية لتلك الأعمال كدرس الأراضي وأخذ الرسوم تسهلا لتنفيذها (جارسون مادة ٤٣٨ ن ١٣، وشوفرويل ن ٢٥٨٤، جارد ن ٦٦٧٣) .

٣٦ - والمادة ٣١٨ لا تعاقب على التعرض للأشغال العمومية إلا اذا حصل بدون اقتضاء . فلا عقاب بمقتضى هذه المادة اذا تجاوزت الأشغال الحدود التي عينتها السلطة المختصة إذ الأشغال في هذه الحالة تعتبر أنها عملت بطريقة استبدادية ولا تستأهل حماية القانون (جارد ن ٦٦٧٣، وشوفرويل ن ٢٥٨٤) . وإنما يعاقب على أعمال العنف التي تقع على الأشخاص طبقا للقواعد العامة (جارسون مادة ٤٣٨ ن ٢٥) .

٣٧ - الركن الثالث : القصد الجنائي - يتوفر القصد الجنائي في هذه الجريمة متى عمد الجاني الى استعمال العنف بقصد التعرض لمنع تنفيذ الأشغال العمومية مع علمه بأن الحكومة أمرت أو صرحت بإجرائها (جارد ن ٦٦٧٥، جارسون مادة ٤٣٨ ن ٢٨) .

٣٨ - فينتى القصد الجنائي اذا وقعت أعمال العنف بغير عمد . وينتفى أيضا اذا أتى المتهم أعمال العنف عمدا للتعرض في أشغال يجهل أنها أشغال عمومية مصرح بها من الحكومة . وينفى كذلك اذا كان المتهم يعلم أن الأشغال مصرح بها من الحكومة ولكنه لم يكن يقصد التعرض لمنعها (جارسون مادة ٤٣٨ ن ٢٦ الى ٢٣) .

٣٩ - ومتى تحقق القصد الجنائي المطلوب في هذه الجريمة فلا صبرة بالبائع الذي حمل الجاني على ارتكابها . وبناء عليه اذا ارتكبت أعمال العنف بقصد التعرض لمنع تنفيذ الأشغال العمومية فلا يبرر أعمال العنف هذه ان من ارتكبها كان يعمل للدفاع عن حقوقه . واذا وقع التعرض بالقوة من صاحب الملك نفسه فإن هذا الظرف لا يبنى الجريمة لأن المالك لا حق له إلا في استعمال الطرق القانونية توحيلا ليقاف الأشغال أو للحصول على التعويضات التي يزعم أن له

حقا فيها . وإذا وقع التعرض من شخص نزلت ملكيته للنفعة العامة من العقار الذى يتخذ فيه الأشغال فإنه يعد مرتكبا للجريمة المنصوص عليها فى المادة ٣١٨ ع ولو لم تقرر قيمة ثمن العقار قبل ذلك لأن حقه فى هذا الثمن محفوظ لم يمسه شيء وان الطريق القانونى لإيقاف الأشغال أو للحصول على تعويض الضرر لا يزال مفتوحا أمام من يدعى أنه لحقه ضرر من جرائمها (جارد ن ٢٦٧٥ ، وشوفرويل ن ٢٥٨٦ ، رجاوسون ن ١٥ الى ١٨) .

٤ . — عقاب الجريمة — يعاقب مرتكب الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٣١٨ ع بالحبس مدة لا تزيد عن سنة أو بغرامة لا تزيد عن مائة جنيه مصرى .

### الباب الثالث — فى نهب أو اتلاف البضائع أو الأمتعة أو المحصولات من جماعة أو عصابة بالقوة الاجبارية

Pillage ou dégât de marchandises, effets ou récoltes  
commis en réunion ou bande

المادة ٣٢٠ ع (تقابل المادة ٤٤٠ ع ف)

#### المراجع

جارد طبعة ثانية ج ٦ ص ٣٥٧ ، وشوفرويل طبعة سادسة ج ٦ ص ١٤٩ ، وجاروسون ج ٢ ص ٢٦٦ ، وموسوعات دالوز تحت عنوان (Dommages, Destruction, dégradation) ج ١٧ ص ٥٠٤ ن ٢٠٧ ، وبلق دالوز، ج ٥ ص ١١٩ ن ١١٩ ودالوز العسل تحت عنوان (Destruction, Dégradation, dommages) ج ٤ ص ٣١٩ ن ٤٧

٤١ — المادة ٣٢٠ ع — نصها : كل نهب أو اتلاف شيء من البضائع أو الأمتعة أو المحصولات وقع من جماعة أو عصابة بالقوة الاجبارية يكون عقابه الأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن .

٤٢ — أركان الجريمة — أركان هذه الجريمة هى : (١) عمل ماذى من أعمال النهب أو الاتلاف ، (٢) أن يكون النهب أو الاتلاف واقعا على أشياء

منقولة ، (٣) أن يكون واقعا من جماعة أو عصابة ، (٤) أن يكون واقعا بالقوة  
الاجبارية ، (٥) القصد الجنائي (جارسون مادة ٤٤٠ ن ٥٥ ، وقارن جارد ٢٦٩١ ن ٢٠).

### ٤٣ - الركن الأول : النهب والاتلاف - فالنهب هو سلب

المال بالقوة والعنف . والاتلاف هو التخريب والتدمير . وقد يعترض على نص  
المادة ٣٢٠ ع بأنها ما دامت موجودة في الباب الخاص بالتخريب والتعييب  
والاتلاف فكان الأفضل أن لا تعاقب غير الاتلاف خصوصا وأن النهب إن هو  
إلا سرقة باكراه . ولكن يرد على ذلك بأن القانون سوى بين الأمرين لأن أثرهما  
واحد بالنسبة لمالكي الأشياء المنهوبة أو المتلفة ، فقد دل الاختبار على أن النهب  
والاتلاف يجتمعان غالبا ، فإن الجناة الذين يعمدون إلى الكسر والنهب ينساقون  
بسهولة إلى سلب بعض الأشياء والاستيلاء عليها ، والذين يعمدون إلى النهب يتلفون  
مالا يمكنهم أخذه معهم (جارسون مادة ٤٤٠ ن ٦٦ ، وجارد ٢٦٩٢ ن ٢٦ ، وشوفرويل ٢٥٨٨ ن ٦).

٤٤ - وقد اعتبر القضاء الفرنسي من قبيل النهب تجهر أشخاص في سوق  
وإكراههم بعض التجار بالقوة الاجبارية أو بواسطة التهديد على تسليمهم قنعا  
بالثمن الذي حددوه بأنفسهم بصفة استبدادية والذي كان أقل بكثير من السعر  
المقرر (جارسون مادة ٤٤٠ ن ٧٧ ، وشوفرويل ٢٥٨٨ ن ٦).

### ٤٥ - الركن الثاني : نوع الأشياء - تشترط المادة ٣٢٠ ع

أن يكون النهب أو الاتلاف واقعا على بضائع أو أمتعة أو محمولات . والتعبير بهذه  
الألفاظ وخصوصا بلفظة « أمتعة » يشمل جميع المنقولات . وينبغي على ذلك أن  
اتلاف عقار أو بناء ولو حصل من جماعة أو عصابة بالقوة الاجبارية لا يقع تحت  
نص المادة المذكورة (جارسون مادة ٤٤٠ ن ٨٨ ، وجارد ٢٦٩٣ ن ٢٦ ، وشوفرويل ٢٥٨٩ ن ٢٠).

### ٤٦ - الركن الثالث : الجماعة أو العصابة - يشترط لتكوين

الجرime أن يقع النهب أو الاتلاف من جماعة أو عصابة . وهذا الظرف هو الذي  
عزز الجنائية ويجعلها شديدة الخطر على الأمن العام .

ولا خلاف بين الشراح في أن كلمتي « جماعة » و « عصابة » ليستا مترادفتين . ولكن الخلاف بينهم في تحديد المعنى الذي تنطوي عليه كل منهما . ويرى جارسون أن كلمة « جماعة » (réunion) يقصد بها تجمع عارضى أو متجهر لحائى ، وأن كلمة « عصابة » (bande) تقتضى نوطا من التنظيم ووجود رؤساء يديرونها . على أن هذه التفرقة نظرية أكثر منها عملية . ولا داعى للتدقيق في بيانها لأن القانون يعاقب بعقوبة واحدة على النهب سواء حصل من جماعة أو من عصابة ، فإذا كان هناك شك في أن جمعا من النوبة يكون عصابة فهو على الأقل يكون جماعة (جارسون مادة ٤٤٠ ن ١٤ ، وقارن جارد ن ٢٦٩٤ ، وشوفرويل ن ٦ ٢٥٩٠) .

٤٧ - واختلف الشراح أيضا في العدد الذى يكفى لتكوين الجماعة أو العصابة ، والصحيح وجوب ترك الأمر لتقدير القاضى (جارسون مادة ٤٤٠ ن ١٥ ، وجارد ن ٦ ٢٦٩٤ ، وقارن شوفرويل ن ٦ ٢٥٩٢ و ٢٥٩٣) .

٤٨ - الركن الرابع : القوة الاجبارية - يشترط لتطبيق المادة ٣٢٠ استعمال القوة الاجبارية (la force ouverte) . ويراد بالقوة الاجبارية استعمال العنف علنا وجهارا ، وهى غير القوة المسلحة (à main armée) . فان جريمة النهب تتحقق ولو لم يكن الجناة حاملين أسلحة أو كانوا حاملين أسلحة ولكن لم يستعملوها . بل يكفى أن يكونوا استعملوا القوة (جارسون مادة ٤٤٠ ن ١٧ ، وشوفرويل ن ٦ ٢٥٩٤) .

٤٩ - ويرى جارد أن القوة الاجبارية تستلزم استعمال الإكراه المادى الذى يقع من طريق القوة لا الإكراه الأدبى الذى يقع من طريق التهديد ، وبناء على هذا رأى لا تنطبق المادة ٣٢٠ على من يتوصلون الى نهب أو إتلاف أشياء منقولة وهم بهيئة جماعة أو عصابة بطريقة إرهاب الحائزين لها بالتهديد والوعيد (جارد ن ٦ ٢٦٩٥) . ولكن يرى جارسون أن القوة الاجبارية لا تستلزم وقوع العنف أو الإيذاء مباشرة على الأشخاص بل تكفى التهديدات اذا كانت أكرهت المنجنى عليه على الرضوخ للقوة . بل يذهب أبعد من ذلك اذ يقول بتوافر القوة

الاجبارية ولو لم يحصل ضرب أو تهديد لشخص ما بل كانت أفعال العنف واقعة فقط على الأشياء كما اذا دخل الجناة المنزل الذى نهبوه وهم يكسرون الأبواب والنوافذ (جارسون مادة ٤٤٠ ن ١٨) .

٥٠ - وحكم في فرنسا بأن الجريمة المنصوص عليها في المادة ٤٤٠ ع تحققت في حادثة خرج فيها جماعة من العمال المضربين يبلغ عددهم نحو مائة وخمسين عاملا من خلف سياج كانوا محتبئين به وهجموا بغاة على عجلة ووقفوا في وجه الخليل وأكروهوا السائق على الوقوف ثم قلبوا العجلة ونزعوا الغطاء الذى كان على البضاعة وألقوا ما كان بها من جلود على الأرض ومزقوا جزءا منها (جارسون مادة ٤٤٠ ن ١٩) .

٥١ - وقرر قاضى الإحالة بمحكمة مصر أن ركن القوة الاجبارية غير متوفر في حادثة دخل فيها ثمانية أشخاص الى قاعة غناء فارتابت صاحبها في أمرهم وخشيت أن يكون عدو لها أرسلهم للاضرار بها فطلبت الى البوليس تلفونيا أن يحتاط للأمر أما هم فجلسوا يستمعون للغناء وطلبوا حمرا دفعوا ثمنه ولم يبد منهم أى فعل عدائى سوى أن بعضهم طلب الى المغنية أن تغنيهم دورا بعينه فلما لم تفعل قاموا غضابى وعند ذلك ضرب أحدهم امرأة مذبذبة بالحائط فخدشها وضرب آخر لوحا من الزجاج فكسره، ولما هموا بالخروج أمسكت المجنى عليها برقبة أحدهم فضربها بعصاه ليتمكن من الهرب كما أن واحدا من المتهمين أثناء خروجه دفع شخصا كان أمامه فلما التفت اليه ضربه بعصا (إحالة مصر ٦ مارس سنة ١٩٢٨ بمحكمة ٩ عدد ٢٢٣) .

٥٢ - الركن الخامس : القصد الجنائى - يتحقق القصد الجنائى متى ارتكب الجنائى الفعل المسمى من علم ، ولا عبرة بالبواعث في تكوين الجريمة ولا يمكن أن يكون لها أى أثر إلا على توقيع العقوبة (جارسون مادة ٤٤٠ ن ٢٠) وجارو ٦ ن ٢٦٩٦) .

٥٣ - عقاب الجريمة - عقاب هذه الجناية الأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن .



٥٤ - الفرق بين هذه الجريمة وغيرها من جرائم إتلاف المنقولات - انما لم تتوافر ظروف المادة ٣٢٠ ع وهي وقوع الفعل من جماعة أو عصابة بالقوة الاجبارية فتكون الواقعة جريمة سرقة أو جنحة إتلاف بالمادة ٣١٦ أو مخالفة إتلاف بالمادة ١/٣٤٢ ع .

### الباب الرابع - في إتلاف السندات

De la destruction de titres

المادة ٣١٩ ع (تقابل المادة ٤٣٩ ع . ف)

#### المراجع

جارو طبعة ثانية ج ٦ ص ٣٤٧ ، وشوفرويل طبعة سادسة ج ٦ ص ١٨٠ ، وجارسون ج ٢ ص ٢٥٦ ، وموسوعات دالوز تحت عنوان (Dommages, destruction, dégradation) ج ١٧ ص ٤٩٩ ن ١٨٤ ، وملحق دالوز ج ٥ ص ٥١٠ ن ١٠٩ ، ودالوز العمل تحت عنوان (Destruction, dégradation) ج ٤ ص ٣١٨ ن ٢٥ .

٥٥ - المادة ٣١٩ ع - نصها : كل من أحرق أو أتلف عمدا بأي طريقة كانت شيئا من الدفاتر أو المضابط الأصلية أو السجلات أو نحوها من أوراق المصالح الأميرية أو الكيالات أو الأوراق التجارية أو الصيرفية أو غير ذلك من السندات التي يتسبب عن إتلافها ضرر للنير يعاقب بالحبس وبغرامة لا تتجاوز مائة جنيه مصري أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط .

٥٦ - أركان الجريمة - أركان هذه الجريمة أربعة : (١) فعل مادی هو الإتلاف ، (٢) نوع الشيء الذي أتلف ، (٣) أن يكون الإتلاف من شأنه أن يسبب ضررا كبيرا ، (٤) قصد الجنائي (المادة ٤٣٩ ع ٢ ، والمادة ٢٦٨ -

٥٧ - الركن الأول : الإتلاف - تنص المادة ٣١٩ ع على عقاب "كل من أحرق أو أتلف بأي طريقة كانت شيئا من الدفاتر أو الأوراق" .

والاحراق ضرب من الإتلاف ذكرته المادة على سبيل المثال . وليس بشرط أن يكون الإتلاف تاما بل يصح أن يكون جزئيا

٥٨ - ولا نزاع في أن تمزيق السند أو تقطيعه هو إتلاف بالمعنى المقصود في المادة ٣١٩ ع (جارسون مادة ٤٣٩ ن ٤) .

٥٩ - ويرى بعض الشراح أنه يقصد بالإتلاف كل تعدّ على العقد من شأنه تغيير الرابطة القانونية المثبتة به، وبناء عليه يكون الضرب أو الشطب أو الكشط واقعا تحت حكم المادة ٣١٩ ع . ويدل أنصار هذا الرأي على صحته بأن القانون إنما يعاقب على إتلاف التعهد وهو يمكن أن ينتج عن الشطب على إحدى بيانات السند وأن لم يعدمه إعداما ماديا (شوفرويل ٦ ن ٢٦١٦) .

٦٠ - ولكن آخرون يمتنعون على هذا الرأي بأن القانون في المادة ٣١٩ ع يعاقب على إتلاف السند أى الأداة نفسها . يدل على ذلك أن هذه المادة موجودة في باب التخريب والتعييب والإتلاف، وإن القانون قد ضرب مثلا بالاحراق وهو يفيد أن المقصود إعدام السند إعداما حقيقيا، ولا خوف من فوات العقاب على تغيير المحرر بطريقة الشطب أو الكشط لأن هذا التغيير يكون جريمة التدوير في المحررات (جارسون مادة ٤٣٩ ن ٥ و ٦ و ٧، وجارو ٦ ن ٢٦٨١) .

٦١ - وقد سارت المحاكم المصرية في أحكامها على الرأي الأول .

فقضت محكمة إسنا الجزئية بأنه ليس الغرض من المادة ٣١٩ ع إعدام الورقة، وذكر الحريق فيها هو من قبيل التمثيل، فلا يلزم لوجود الإتلاف أن تكون نتيجته متفقة مع نتيجة الحريق في إعدام الشيء، وإنما الغرض من المادة تحريم كل تعدّ يقصد به تغيير الرابطة بين المتعاقدين بجهة طريقة كانت، وتمزيق الورقة له هذه النتيجة لأن المقصود منه إضرار المدعى وحرمانه من التمتع بما خوله له العقد من الحقوق (إسنا ١٤ ديسمبر سنة ١٩١٣ ج ١٧ عدد ٣٢٢ وتأيد هذا الحكم من محكمة قنا استئنافا في ١٤ مايو سنة ١٩١٤ ورفض التماس التماس المرفوع منه في ٢٠ يونيو سنة ١٩١٤) .

وقضت محكمة النقض والابرام بأن القانون لم يقصد بالمادة ٣٢٩ إعدام الورقة بل إن جريمة الإتلاف تكون واقعة بمجرد ما اذا وجدت عند الفاعل نية إعدام عقد والتخلص من التعهدات المرتبط بها فيصدر منه تعذ مآدى - تمزيق - من شأنه تغيير وتشويه أو إعدام ذلك العقد (قضى ٢٠ يونيو سنة ١٩١٤ شرائع ١ ص ٢٤٢) وإن جريمة الإتلاف المنصوص عنها بالمادة ٣١٩ تكون واقعة بمجرد ما إذا وجدت عند الفاعل نية إعدام عقد من العقود والتخلص من التعهدات المرتبط بها فيصدر منه تعذ مآدى من شأنه تغيير وتشويه ذلك العقد أو إعدامه . فالشطب على المخالصة من المدين يعتبر إتلافا لهذه المخالصة بالمعنى القانونى (قضى ٢٠ يناير سنة ١٩٢٠ مج ٢١ عدد ٦٣) .

٦٢ - وقضت أيضا بأن كلمة « أتلف » فى النص العربى وما يقابلها فى النص الفرنسى يؤخذ منها على الأرجح النتيجة التى تنشأ عن الفعل لا الفعل المآدى على حدته ، وهذا هو المطابق للعقل والبداهة لأن إتلاف الشئ فى حد ذاته إتلافا مآديا هو مماثل لإعدام النتائج المفيدة التى تنتج عنه . مثال ذلك : لو ألقى شئ فى قاع البحر أو فى جهة يستحيل الوصول إليها أو فى جهة غير مجهزة تمكن الإنسان من وجوده ثانيا . وبناء عليه تنطبق هذه المادة على من يلقى تذكرة سفر شخص آخر من نافذة عربة السكة الحديدية (قضى ٣ فبراير سنة ١٩١٢ مج ١٣ عدد ٣١) .

٦٣ - وأنه وإن كانت المادة ٣١٩ ع لا تشترط الإتلاف التام إلا أنه يجب أن يكون الإتلاف بحيث تصبح الورقة عديمة النفع ، فلا يمكن أن ينصرف الى الحالة التى يحصل فيها إتلاف جزئى بالورقة بصرف النظر عن أهمية هذا الإتلاف المحاصل بقصد التمسك باستعمالها مع تشويه أو تغيير وجه هذا الاستعمال . فإذا كتب المتهم كلمة « يعتمد » على إيصال محرر بين شخصين ثم قطع الجزء المشتمل على الاعتماد إضرارا بأحدهما عد عمله تزويرا لا إتلافا (تنض ٥ يناير سنة ١٩١٨ شرائع ٥ عدد ٤٤) . وإذا اكتنت مخالصة تتعلق بعقد شركة على جزء منه ثم أعدم هذا الجزء المشتمل على المخالصة عد ذلك تزويرا فى محرر لأن كلمة « تغيير » الواردة فى المادتين ١٧٩ و ١٨١ ع

تشمّل المهر وهذا المهر يكون بأصله من المهرات أو بأى طريقة كانت  
(نقض ٦ ديسمبر ١٩٢٦ عمارة ٧ مدد ٤٦١) .

٦٤ - وواضح أنه يجب أن يكون الإتلاف المأذى للسند ثابتاً بصفة  
قاطعة . فلا يكفي أن يقام الدليل على إخفائه وأن يؤخذ هذا قرينة على إخفائه .  
أما إخفاء السند فيمكن اعتباره سرقة أو خيانة أمانة متى حسب الأحوال (جارسون  
مادة ٤٣٩ ن ٨) .

٦٥ - الركن الثانى : نوع الشيء - تنص المادة ٣١٩ ع  
على "لذا فتر أو المضابط الأصلية أو السجلات أو نحوها من أوراق المصالح الأميرية  
أو الكيالات أو الأوراق التجارية أو الصيرفية أو غير ذلك من السندات" مما  
يستفاد منه أن حكمها يتناول جميع أنواع الأوراق من عمومية وخصوصية .

٦٦ - الركن الثالث : الضرر - تشترط المادة ٣١٩ أن  
يتسبب عن الإتلاف ضرر للغير .

فلا عقاب على من يتلف سنداً يتردد له حقاً كوصية أو دين، أو يتلف سنداً  
مملوكاً له كنسخة من عقد ولو لم تكن هناك نسخة ثانية (جارسون مادة ٤٣٩ ن ٢٢  
ال ٢٥) .

٦٧ - ولا تشترط المادة ٣١٩ ع أن يكون الضرر مادياً، بل ورد في النص  
الفرنسى لهذه المادة ما ترجمته (أو أية ورقة يتسبب عن إتلافها أى ضرر للغير" ،  
خلافاً للمادة ٤٣٩ من قانون العقوبات الفرنسى فإنها تشترط أن تكون الأوراق  
مثبتة أو منشئة لدين أو تصرف أو برائة - وعلى ذلك تنطبق المادة ٣١٩ ع على  
الأوراق التى يترتب على إتلافها ضرر لأدى .

٦٨ - والرأى السائد أن المادة ٣١٩ ع لا تنطبق على إتلاف عقد باطل  
بطلاناً جوهرياً، ولكنها تنطبق على إتلاف عقد باطل بطلاناً نسبياً (شورولمى ٦  
ن ٢٦٢٢ و جارد ٦ ن ٢٦٨٥ ، وجارسون مادة ٤٣٩ ن ٣٣ ر ٥٠ بعدها) .

٦٩ - وقد حكم بأنه إذا طلب المدين من المائن تسيط الدين فكتب المائن كتابة بذلك وعلق تسليمها إليه على الاستشارة ثم رأى بعد الاستشارة أنها في غير صالحه فزولها فلا يكون هذا التزريق معاقبا عليه لأنه ما دام العقد لم يتم فلا قيمة للورقة المحررة لاتبائه لأن القبول بما احتواه وهو من أهم أركانه لم يتم (جريدة الجزئية ١٠ نوفمبر سنة ١٩٠٣ ج ٥ عدد ٤٦) .

٧٠ - وإن إتلاف عقد محرر بين عدة متعاقدين معاقب عليه ولو كان بعضهم لم يوقع عليه ذلك لأنه لا شيء يدل على أن المتعاقدين الذين لم يوقعوا على العقد كانوا يرضون التوقيع عليه رغم أى سعى يبذل لديهم في هذا السبيل ، فالورقة المتلفة ليست إذن عديمة القيمة للمرة حتى يقال أن إتلافها غير معاقب عليه (قضى ٢٠ يونيو سنة ١٩١٥ شرائع ١ ص ٢٤٢) .

٧١ - يفترض حصول الضرر من مجرد إتلاف السند ولو أمكن تلافيه فيها بعد .

وحكم بناء على ذلك بأن إمكان جمع الورق الممزق لا يمنع من وجود الضرر لأن مجرد التزريق مضر بالغير لما يترتب عليه من وجود شوائب في العقد ، وكون هذه الشوائب لا تمنع من التمسك به لا ينفي وجود الضرر كما أنه في حالة إعدام الورقة قد لا يتأثر مركز المبنى عليه لإمكان إثبات حقه بالينة كما جرت بذلك الأحكام ومع ذلك يعاقب المتلف (إسالة الجزئية ١٤ ديسمبر سنة ١٩١٣ ج ١٧ عدد ٣٢ وتأيد من محكمة الاستئناف في ١٤ مارس سنة ١٩١٤ ورفض التماس المرفوع عنه في ٢٠ يونيو سنة ١٩١٤) .

وأنه لا يمنع إمكان إعادة العقد من وجود الجزئية (قضى ٢٠ يونيو سنة ١٩١٤ شرائع ١ ص ٢٤٢ ، ر ٢٠ يناير سنة ١٩٢٠ ج ٢١ عدد ٦٣) .

٧٢ - وتوترت لجنة المراقبة القضائية أن الشارع بمعاقبته على إتلاف الأوراق التي يتسبب من إتلافها ضرره لم ينظر إلا إلى الفعل نفسه والنتيجة التي يمكن أن تترتب عليه بدون التفات إلى الظروف الخارجية التي يمكن في حقيقة الأمر أن تطفئ أو تمحو الضرر بالكلية ، وعلى ذلك يقع تحت حكم المسافة ٣١٩ ع



إتلاف المدين لسند الدين حتى ولو كان الدائن يمكنه أن يثبت وجود الدين بواسطة الشهود الذين وقعوا على السند الذي صار إتلافه (لجنة المراجعة ١٩٠٦ ن ١٥٠٠) .

٧٣ - الركن الرابع : القصد الجنائي - تشترط المادة ٣١٩ ع أن يقع الإتلاف عمدا . ويرى جارسون أن القصد الجنائي يتوفر متى أُلغى الجنائي السند عن علم مهما كان الباعث له على إتلافه فلا يهم أن يكون أراد به الإضرار بالغير أو الحصول على ربح غير شرعي لنفسه أو لغيره أو غير ذلك (جارسون مادة ٤٣٩ ن ٣٨) ويشترط شوقه وهيل توفر نية الإضرار بالغير (شوفرويل ٦ ن ٢٦٢٤) . ويرى جارسون أن القصد الجنائي يتوفر متى أُلغى الجنائي السند بقصد الحصول على ربح غير شرعي لنفسه أو لغيره إضرارا بالغير (جارسون ٦ ن ٢٦٨٦) .

وقد حكم بأن جريمة الإتلاف التي نصت عليها المادة ٣١٩ ع تنفذ بذاتها العمد . فإذا لم يذكر العمد صراحة في الحكم فلا بطلان (تقضى ٦ فبراير سنة ١٩٢٣ حماة ٣ ص ٤٩٣) .

٧٤ - إثبات الجريمة - المحاكمة على الجريمة المنصوص عليها في المادة ٣١٩ ع تستلزم إثبات أمرين : وجود السند، وإتلافه . فأما الإتلاف فلا نزاع في أنه واقعة مادية يمكن إثباتها بجميع الطرق بما فيها شهادة الشهود والقرائن . وأما وجود السند فيظهر أن قضاء المحاكم الفرنسية جرى على أن إثباته خاضع للقواعد المدنية وإذن لا يجوز فيه شهادة الشهود أو القرائن إلا في الأحوال الاستثنائية التي أباح فيها القانون المدني الإثبات بهذه الطريقة (جارسون مادة ٤٣٩ ن ٤٩ وما بعدها) . ولكن الشراح يعترضون على ذلك ويقولون أن وجود السند وإتلافه هما واقعتان غير متفصلتين عن بعضهما ويجوز إثباتهما بجميع الطرق (أنتار جارسون ن ٦٠ وجارسون ٦ ن ٢٦٨٧) .

٧٥ - وقد حكم في مصر بأنه يجوز إثبات واقعة إتلاف سند بالينة وإن زادت قيمة السند عن ألف قرش لأن واقعة إتلاف السند ينتج عنها ضمنا وجود السند من قبل، وإذن يعتبر إثبات إحراق السند إثباتا لذات السند ضمنا ومن طريق

الاستنتاج وليس السند نفسه هو الذى يثبت بالبينة بل هى الجريمة ، والجريمة هى فعل مادی قابل لكافة طرق الإثبات (ملوى الجزئية ٩ يونيو سنة ١٩٠٦ مج ٧ عدد ١١٦) .

٧٦ - عقاب الجريمة - تعاقب المادة ٣١٩ على إتلاف الأوراق عمدا بالحبس وبغرامة لا تتجاوز مائة جنيه مصرى أو باحدى هاتين العقوبتين فقط . ولا تفرق فى العقوبة بين إتلاف الأوراق الأميرية أو التجارية وإتلاف غيرها من الأوراق ، خلافا للمادة ٤٣٩ من قانون العقوبات الفرنسى فانها تفرق بين النوعين فى درجة العقوبة وتعتبر إتلاف الأوراق الأميرية أو التجارية جنائية وإتلاف الأوراق الأخرى جنحة .

٧٧ - تعدد الجرائم - قد يلجأ الجانى فى سبيل الحصول على الورقة المتلفة الى ارتكاب بعض الجرائم كالسرقة البسيطة أو المقرنة بظروف (مواد ٢٦٨ وما بعدها) ، واغتصاب السندات بانقوذة أو التهديد (مادة ٢٨٢) ، والنصب (مادة ٢٩٣) ، وخيانة الأمانة (مادة ٢٩٦) ، واختلاس الأوراق المسلمة بسبب الوظيفة (مادة ٩٧) ، وسرقة الأوراق المقدمة للحاكم (مادة ٢٩٨) . فتكون جريمة الإتلاف عندئذ مسبقة بجرائم أخرى مرتبغة بها ارتباط العلة بالمعلول ، وهى حالة التعدد المادى للجرائم المنسوبة عند فى الفقرة الأولى من المادة ٣٢ ع التى تقضى باعتبار الجريمة الأشد والحكم بعقوبتها دون غيرها (جارسون مادة ٤٣٩ ن ٣٩ وما بعدها) .

٧٨ - ولكن الشراح على خلاف فيما يختص بخيانة الأمانة ، يرى بعضهم أن إتلاف المتهم الشيء المسلم اليه يكون جريمة خيانة الأمانة المنصوص عليها فى المادة ٢٩٦ ع لأن الاختلاس الذى تتطلبه جريمة خيانة الأمانة يقع بإضافة الحائز للشيء الى ملكه ، والإتلاف هو من الأعمال التى يخلوها حق الملكية (جارسون مادة ٤٠٨ ن ١٣ ، وشوفرد ميل ٢٦٢٧) . ويرى البعض الآخر أن إتلاف الشيء المسلم لا يكون جريمة خيانة الأمانة لأن الجانى لا يتنفع بالشيء الذى أنلفه (راجع سمييه

٧٩ - الفرق بين المادة ٣١٩ والمادة ١٣٣ ع - تنص المادة ٣١٩ ع على عقاب من أطف شيطا من الدفاتر أو المضابط الأصلية أو السجلات أو نحوها من أوراق المصالح الأميرية ... إلخ . وتنص المادة ١٣٣ ع على عقاب من مرق أو أطف شيطا من الأوراق أو السندات أو السجلات أو الدفاتر المتعلقة بالحكومة أو أوراق مرافعة قضائية متى كانت محفوظة في الخازن العمومية الممتة لها أو مسجلة إلى شخص مأمور بحفظها .

فصنف المادتان إذن من بعضهما في أن المادة ١٣٣ ع لا تعاقب إلا على إتلاف الأوراق المتعلقة بالحكومة وأوراق المرافعات القضائية وتشتط أن تكون بهذه الأوراق محفوظة في الخازن العمومية الممتة لها أو مسجلة إلى شخص مأمور بحفظها ، خلافاً للمادة ٣١٩ فنصها عام يشمل جميع الأوراق من عمومية وخصوصية ولا ينص على القيد المتوخ منه في المادة ١٣٣

ولما يجب تطبيق المادة ٣١٩ في جميع الأحوال التي لا تتوفر فيها شروط المادة ١٣٣

أما في الأحوال التي تتوفر فيها شروط هذه المادة فالواجب تطبيق المادة ١٣٣ لا المادة ٣١٩ ع ، ذلك لأن نص المادة ١٣٣ هو استثناء من القاعدة العامة المقررة في المادة ٣١٩ بشأن إتلاف الأوراق فقد أراد الشارع إخراج بعض الأحوال من حكم هذه المادة والمعاقبة عليها بمقوبة خاصة (جارتون مادة ٤٣٩ ٤٥٥ وما بعدها) .

٨٠ - المخالفة المنصوص عليها في المادة ٣٣٩ فقرة ثانية ع - تنص المادة ٣٣٩ فقرة ثانية ع على أنه يجازى برامة لا تتجاوز جنبها مصرها من نزع أو مرق ممسك الإطلاات الملتصقة على الحيطان بأمر الحكومة أو صيرها لا تقرأ . فنخرج هذه الحالة من حكم المادة ٣١٩ ع .

## الباب الخامس - في إتلاف الزرع

D vastation de récoltes.

المادتان ٣٢١ و ٣٢٢ ع (تقابلان المواد ٤٤٤ الى ٤٤٨ ع . ف)

## المراجع

جلدو طبعة ثانية ج ٦ ص ٢٦٩ ، وشوفرو على طبعة سادسة ج ٦ ص ١٦٥ ، وجارسون ج ٢ ص ٢٧٥ ، وموسومات دالوز تحت عنوان (Domniages, destruction, dégradation) ج ١٧ ص ٥٠٩ ن ٢٢٤ ، وملحق دالوز تحت العنوان نفسه ج ٥ ص ١٢٨ ن ١٢٨ ، ودالوز على تحت عنوان (Destruction, dégradation, dommages) ج ٤ ص ٣٢٠ ن ٦٤ .

٨١ - المادة ٣٢١ ع - نصها : يعاقب بالحبس مع الشغل :  
(أولاً) كل من قطع أو أتلف زرعاً غير محصود أو شجراً نابئاً خلة أو مفروماً أو غير ذلك من النبات .  
(ثانياً) كل من أتلف غبطاً مبذوراً أو بث في غيط حشيشاً أو نباتاً مضرراً .  
(ثالثاً) كل من اقتلع شجرة أو أكثر أو أى نبات آخر أو قطع منها أو قشرها ليميتها وكل من أتلف طعماً في شجر .  
ويحوز جعل الجاني تحت ملاحظة البوليس مدة سنة على الأقل وستين على الأكثر .

٨٢ - أركان الجرائم المذكورة - قد جمع الشارع في الفقرات الثلاثة الأولى لاسادة ٣٢١ ع الجرائم الخاصة بإتلاف المزروعات . وهي تشترك بوجه عام في أركانها الأساسية مع فرق في بعض التفاصيل . وأركانها الأساسية :  
(١) فعل ماذى هو الإتلاف ، (٢) أن يكون الشيء الذى أتلف من المزروعات ،  
(٣) أن يكون مملوكاً للغير ، (٤) القصد الجنائى (جارسون مادة ٤٤٤ ن ٤) .

٨٣ - الركن الأول : الإتلاف - يشترط القانون في الفقرات الثلاثة حصول فعل ماذى من أفعال الإتلاف . وقد أتى في كل منها على بيان الأفعال التى يقع بها هذا الإتلاف .

فنص في الفقرة الأولى على عقاب من «قطع» (aura coupé) أو «أُتلف» (dévasté) زرعاً غير محصود أو شجراً نابتاً خلقة أو مفروساً أو غير ذلك من النبات . وكلمة (dévastation) بالفرنسية تتضمن معنى الخراب والدمار، ويراد بها إتلاف الأشياء في مجموعها أو في جزء عظيم منها (جارسون مادة ٤٤٤ ن ٥٥، جبارو ٢٧٠٨ ن ٦، وشوفو وميل ٢٦٠٣ ن ٦). وأما كلمة «قطع» — وهذه الكلمة لم يأت ذكرها في المادة ٤٤٤ من القانون الفرنسي — فلا تتضمن هذا المعنى، ولكن ورودها على «الزرع» وهو اسم جمع وعلى «الشجر» بصيغة الجمع يفيد أن المراد بها قطع كمية وافرة من الزرع أو الشجر .

ونص في الفقرة الثانية على عقاب من «أُتلف» (aura ravagé) غيطاً مبدوراً . وكلمة (ravager) مرادفة لكلمة (dévaster) المتقدم ذكرها . ونص فيها أيضاً على عقاب من «بث» (aura répandu) — أى نشر — في غيط حشيشاً أو نباتاً مضراً، مما يفيد أنه يجب لتطبيق هذه الفقرة أن يتم الضرر النيط كله أو جزءاً عظيماً منه على الأقل .

ثم نص في الفقرة الثالثة على عقاب من «أُتلف» (aura abattu) — وترجمتها الصحيحة اجثت — شجرة أو أكثر أو أى نبات آخر، أو قطع منها (coupé ou mutilé) أو قشرها (écorcé) ليئتها، ومن أُلُف (détruit) طعمة في شجر . مما يفيد أن هذه الفقرة إنما تنطبق على الإتلاف الحاصل لواحدة أو وحدات منفردة من الأشجار أو الطعوم .

٨٤ — والإتلاف (dévastation) المنصوص عنه في الفقرة الأولى يجوز حصوله بأية طريقة من الطرق . وقد عدّ الشراح والمحاكم الفرنسية من قبيل هذا الإتلاف بث حشيش أو نبات مضر في غيط ما (جارسون مادة ٤٤٤ ن ٧) . ولكن الشارع المصري منّا لكل ليس وضع الفقرة الثانية التي نص فيها خصيصاً على هذا الفعل .

والقطع ضرب من الإتلاف .



٨٥ - ويشترط في الإتلاف المتوّه عنه في الفقرة الأولى وأن ينشأ عنه ضرر واسع النطاق يتناول كمية وافرة من المحاصيل أو النباتات الموجودة في الأرض . ولكن لا يشترط أن يؤدى هذا الإتلاف إلى هلاك الأشجار أو المغروسات نفسها التي أُنبتت تلك المحاصيل أو أنبتت تلك النباتات .

وكذلك يشترط في الإتلاف المتوّه عنه في الفقرة الثانية أن ينشأ عنه ضرر واسع النطاق يعم مساحة كبيرة من الأرض . وبلوغ الكمية أو المساحة المتلفة حدّ الوفرة متروك لتقدير قاضى الموضوع ورأيه .

٨٦ - وأما الاقتلاع المنصوص عليه في الفقرة الثالثة والمعبر عنه في النص الفرنسى بلفظة (abattre) فهو الاجتثاث المهلك لحياة المغروس . والقطع والتشجير المنصوص عليهما أيضا في هذه الفقرة يشترط فيهما أن يكون من شأنهما إماتة المغروس . والنص الفرنسى أكثر وضوحا في ذلك من النص العربى فقد عبر عنه بقوله (de manière à les faire périr) أى بكيفية تميّتها . وقاضى الموضوع هو الذى يقدر ما إذا كان قطع الشجرة من شأنه أن يميّتها .

٨٧ - وقد حكم بأنه ولو أن الظاهر من عبارة الفقرة الثالثة من المادة ٣٢١ أنه يكفى أن يكون المتهم قد قصد بفعله أن يميّت الشجرة ولو لم يميّتها فعلا إلا أن النص الفرنسى لهذه الفقرة هو أن المتهم يرتكب الفعل « بحيث أن يميّتها » وهذه العبارة هي نفس ما ورد في المادة ٤٤٦ من القانون الفرنسى وقد أجمع الشراح والمحاكم على أن يكون الضرر الذى لحق بالشجرة مؤديا الى إماتتها فعلا . فإذا كان كل ما أصاب شجرة العنب هو حداثى في ساقها غائر بمقدار قليل ولم ينجح عنه سوى ضرر بسيط لا يلبث أن يزول من نفسه وليس له تأثير ما على حياتها فلا عقاب عليه (منوف الجزئية ٢٥ أبريل سنة ١٩١٠ شرائع ٢ ص ٢٨٣) .

وأن قطع أو إتلاف الشجرة لا يشمل قطع جزء منها يقترب عليه بخسر قيمتها دون أن يميّتها كقطع العرايين التى تظهر فيها الثمار أو قطع أكبر الفروع (دمنور الجزئية ٩ يونيو سنة ١٩٢٤ محاماة ٥ ص ٥١) .

٨٨ - والألفاظ الواردة في الفقرة الثالثة وعلى الأخص لفظ (Abattre) تشمل جميع طرق إتلاف الزرع وإبادته . فيعد مرتكب الجريمة المنصوص عليها في هذه الفقرة من يتلف شجرة بطريقة إحداث ثقب في جزمها وسكب السم فيه أو إلقاء سائل أكال على جذورها . وكذلك من يحرق شجرة أو أشجارا منزلة . أما من يضع النار عمدا في غابات أو أجماع أو في مزارع غير محصودة فيعاقب على ذلك بمقتضى المادة ٣١٨ ع (جارسون مادة ٥٤٤ د ٥) .

٨٩ - والاتلاف المنصوص عليه في الفقرة الثالثة وإن كان يشترط فيه هلاك المغموس إلا أنه يكفي أن يلحق فردا واحدا أو أفرادا قليلة منه .

٩٠ - الركن الثاني : نوع الشيء - تنص الفقرة الأولى من المادة ٣٢١ ع على عقاب من ألتف «زرعا غير محصود» (des récoltes sur pied) «أو شجرا» (des plantes) نابتا خليفة أو مفروسا «أو أى نبات آخر» (toute autre plantation) . وتنص الفقرة الثانية على عقاب من ألتف غبطا مبذورا أو بث في غيط حشيشا أو نباتا مضرا .

وتنص الفقرة الثالثة على عقاب من ألتف «شجرة أو أكثر» (un ou plusieurs arbres) «أو أى نبات آخر» (toute autre plantation) أو قطع منها أو قشرها ليبيتها أو ألتف «طعمة في شجرة» (une ou plusieurs greffes) .

٩١ - ويلاحظ على هذه المادة : (أولا) أنها نصت على «الغراس» (plantation) في كلا الفقرتين الأولى والثانية وعبرت عنه في النسخة العربية بـ «نبات» . (ثانيا) أنها استعملت كلمة «شجرة» في النص العربي للفقرة الأولى مقابل كلمة (plantes) في النص الفرنسي وترجمتها الصحيحة «نبات» .

٩٢ - والمادة ٤٤٤ من قانون العقوبات الفرنسي المقابلة للفقرة الأولى من المادة ٣٢١ تنص مثلهما على الزرع غير المحصود (récoltes sur pied) وعلى النبات (plantes) ولكنها لا تنص على «الغراس» (plantation) .

والمادة ٤٤٥ من قانون العقوبات الفرنسي المقابلة للفقرة الثالثة من المادة ٣٢١ تنص على الأشجار (arbres) ولا تنص على الفراس (plantation) .

٩٣ - عبارة « زرع غير محصود » الواردة في الفقرة الأولى تشمل جميع المحاصيل الزراعية غير المنفصلة عن الأرض كالقمح والقمح والبقول والحبوب (انظر جارسون مادة ١٤٤٤ ن ٩٠) .

والبلع هو من تلك المحاصيل . وحيث أن ليس من الضروري لاعتبار واقعة قطع سباط مئة نخلات واقعة تحت نص المادة ٣٢١ ع أن يكون الإخلال مما يمت النخل وهو الشرط المنصوص عنه بالفقرة الثالثة من المادة المذكورة لا بالفقرة الأولى المنطبقة وحدها في هذه الحالة (بمذكرة الرابطة ١٩٠١ و ١٤٨٥ وبمذكرة ٢ نوفمبر ١٩٣٦ مادة ٧ مدد ٣٢٦) .

٩٤ - ويلاحظ أن المادة ٣٢١ ع لا تسمى المحاصيل إلا إذا كانت غير محصودة . فلا تنطبق على إخلال المحاصيل المنفصلة عن الأرض سواء أكان فصلها عمل بمعرفة صاحبها أو حصل طينياً أو عرضياً .

٩٥ - عبارة « شجر (plantes) ثابت تنقله أو مفروس أو غير ذلك من النبات (plantation) » الواردة أيضاً في الفقرة الأولى للمادة ٣٢١ ع يقصد بها النباتات التي لا تعد محاصيل زراعية كالأزهار والشجيرات (انظر جارسون مادة ١٤٤٤ ن ١٤٥) .

٩٦ - والفقرة الثانية من المادة ٣٢١ ع تشير إلى جريعتين مختلفتين : أولاً إخلال غيط مبنود . وثانيتهما بث حشيش أو نبات ضار في غيط قنا مبنوداً كان أو غير مبنود . والنص الخاص بالجرعة الثانية هو نص صريح مطلق واضح المعنى لا مساغ معه للاجتهاد ولا لتقييد بأي قيد فلا محل لتقييده باشتراط أن يكون الغيط مبنوداً من قبل . على أنه مما تجب ملاحظته أن المادة ٤٤٤ وما بعدها من قانون العقوبات الفرنسي وهي المواد المقابلة للمادة ٣٢١ من القانون المصري لم تنص إلا على إخلال الزروع القائمة على سوتها وإخلال الأشجار والطموم ، وقد اختلف الفقهاء واختلفت المحاكم في شأن الأرض تكون مبنودة ولما يخرج شرطها

بعد ويد نباتا ظاهرا للعيان ثم يصير إتلافه أو بث نبات مضر فيه هل يعاقب فاعل هذا أم لا ؟ وقد جزم البحث الى النظر أيضا في صورة ما اذا صار إفساد الأرض ببث نبات مضر فيها ولو لم تكن مبنورة هل يعاقب فاعل ذلك أم لا ؟ وقد أجمعوا على أن هذه الصورة الأخيرة مهما يكن فيها من الضرر فلا سبيل للعقاب بشأنها لأن النص عندهم لا يحتمل أن يتناولها ما دام هو قاصرا على إتلاف الزرع لا بمحزود إتلاف الأرض التي لا زرع فيها . أما الصورة الأولى فقد رجحوا أن العقاب يتناول جانبها وإن كان البذر لما يتمثل بعض شطأ ظاهرا (راجع جارسون مادة ٢٤٤ ن ١٢، وجارو ن ٣٧١٠، ش ٧، وشوفو ديل ن ٢٦٠٤) . أما القانون المصري فإنه إذ تنبه الى أن البذر الذي لما يخرج اذا أتلّف بأي كيفية كانت وكذلك الأرض الغير المبنورة اذا بث فيها حشيش أو نبات مضر كان ذلك جميعه من الأمور الاجرامية المستوجبة للعقاب — إذ تنبه لذلك فقد نص على لزوم العقاب في هاتين الصورتين نصا صريحا حتى لا يكون مثارا لخلاف الذي قام لدى أهل الفقه والقضاء الفرنسيين بسبب قصور النص عندهم (قض ٦ نوفمبر سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٧٦٣ سنة ٤٧ قضائية) .

٩٧ — كلمة « شجرة » (arbre) الواردة في الفقرة الثالثة استعملها الشارع بمعناها المتداول بين الجمهور ، ودى كل نبات يطلق عليه هذا الاسم عرفا بسبب ارتفاع ساقه عن الأرض ومنظره الخارجى .

٩٨ — ويراد بعبارة « أى نبات آخر » (toute autre plantation) الواردة أيضا في الفقرة الثالثة ما كان من قبيل الأشجار له أجزاء تقطع وقشرة تترع كشجيرات العنب والورد وما شاكلهما . فلا تنطبق هذه الفقرة على الإتلاف للحاصل بوحدات منفردة من عيدان القمح أو الغلال الأخرى مثلا .

٩٩ — الفرق بين الفقرتين الأولى والثالثة — قد تشبه جرائم الإتلاف المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة ٣٢١ ع بالجرائم المنصوص عليها في الفقرة الثالثة منها ، مع أنه يترتب على معرفة الفارق بين هذه الجرائم نتيجة كبرى : فإن الظروف المشددة المنصوص عليها في المادة ٣٢٢ ع تجعل الواقعة

جناية اذا اقترنت باحدى الجرائم المنصوص عليها في الفقرة الأولى ولا تأثير لها على نوع الجريمة ولا مقدار العقوبة اذا اقترنت باحدى الجرائم المنصوص عليها في الفقرة الثالثة.

١٠٠ - وقد كانت الأحكام الصادرة من المحاكم الأهلية الى سنة ١٩٢٩ ترى أن الفرق بين الفقرتين ينحصر في جسامه الاتلاف، فاذا أصاب جزءا عظيما من المزروعات طبقت عليه الفقرة الأولى واذا لحق بجزء منفرد وقليل منها كانت الفقرة الثالثة هي المنطبقة .

فقد حكمت محكمة بنها الجزئية بتاريخ ١١ فبراير سنة ١٩٠٨ بأن الذي يتبادر الى الذهن من نص المادة ٣٢١ وتعبير واضح القانون في الفقرتين الأوليين منها بزرع غير محصود أو شجر نابت خلقة أو مغروس وغيط مبذور وتعبيره في الفقرة الثالثة منها بشجرة أو أكثر وقوله أو تمطع منها أو قشرها ومن مقارنته هذه المادة بالمادة التالية لها - يتبادر الى الذهن من هذا كله أن القانون أراد بالفقرتين الأوليين من المادة ٣٢١ أن يعاقب على إتلاف جملة الزرع والفرس بقطع النظر عن أحاده وأراد بالفقرة الثالثة منها المعاقبة على إتلاف الآحاد وأن العبرة في اعتبار الاتلاف جناية هي بمقدار ما أُلغى لا بصنعه فمضى كان مقدار الشجر المتلف كبيرا بحيث يماثل الزرع كثرة كان بلا شك داخلا فيما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة ٣٢١ فإنه ليس من المقول أن يكون إتلاف الشجر مهما بلغت كثرتة جنحة في جميع الأحوال لمجرد كونه شجرا وإتلاف الزرع مهما قلت سمة الأرض المزروعة جناية في الأحوال المذكورة في القانون لأنه زرع فقط مع أن الشجر اذا كثر كان أربح من الزرع على أن لفظ الشجر وارد أيضا في الفقرة الأولى من المادة ٣٢١ (بنها الجزئية ١١ فبراير سنة ١٩٠٨ مج ٩ ط ٨٠) .

وقرر قاضي الاحالة بمحكمة مصر الابتدائية بتاريخ ١١ مارس سنة ١٩٠٨ أن الاتلاف المنصوص عنه بالفقرة الأولى من المادة ٣٢١ ع يكون باعدام كل أو جزء عظيم من الزرع أو الأشجار بخلاف التقليل المنصوص عنه بالفقرة الثالثة فإنه بنص المادة يكون في شجرة أو أكثر وأما الاعدام فيجب أن يرد على جزء عظيم حتى يكون



اتلافاً . وعليه يكون إتلاف ١١٢ شجرة من البرتقال واقعا تحت نص الفقرة الأولى وتصبح الحادثة جناية اذا اقترنت بظرف من الظروف المشددة المنصوص عليها في المادة ٣٢٢ ع (حالة صبر ١١ مارس سنة ١٩٠٨ ج ٩ عدد ٨٠) .

وحكمت محكمة النقض والابرار بتاريخ ٤ فبراير سنة ١٩١١ بأن المادة ٣٢١ من قانون العقوبات قد استعملت ألفاظا عامة مطلقة في الفقرة الأولى والثالثة منها فتكون إذن هاتان الفقرتان منطبقتين كليهما على أنواع الزرع والنبات وعلى الأشجار أيضا بمعناها الخامس بها ، والفرق بين الفقرتين لا ينتج من الشيء الذي حصل لإتلافه أو قطعه بل عن نوع الاتلاف ومقداره أي أن يكون أصاب جزءا عظيما من المزروعات أو أضر فقط بجزء منفرد وقليل منها ، وهذا التمييز مقترن بنوع خاص في القوانين الفرنسية والبلجيكية ؛ ويستنتج من ذلك أن واقعة « قشر وقطع ستة أشجار برتقال من جنيئة » يجوز بحسب الظروف التي يقدرها قاضي الموضوع أن تكون بمرتبة منطبقة على الفقرة الأولى أو جريمة منطبقة على الفقرة الثالثة من المادة ٣٢١ ، فإذا اقترنت الواقعة بالظروف المشددة المنصوص عنها بالمادة ٣٢٢ تكون الجريمة جناية ، ووجود هذا الاحتمال وحده يكفي لوجوب تقديم الدعوى لمحكمة الجنايات التي يكون لها الحق في الحكم تحت أي لفقرتين تشتمل الواقعة (قض ٤ فبراير سنة ١٩١١ ج ١٢ عدد ٤٥) .

١٠١ - ولكن محكمة النقض والابرار أصدرت بتاريخ ٢٣ يناير سنة ١٩٣٠ حكما عينت فيه بيان الفوارق الموجودة بين الفقرتين الأولى والثالثة من المادة ٣٢١ ع .

فقالت انه يوجد فارقان جوهريان : (الأول) أن الفقرة الثالثة تنص على الاجتثاث أو الاتلاف الذي يؤدي بالشجرة حتما الى الموت وهذا يستلزم في كلتا الحالتين هلاكها بالكلية . يدل على ذلك استعمال النسخة العربية للفظ « اقتلاع » والاقتلاع اجتثاث مهلك لحياة المغموس ، واستعمال النسخة الفرنسية للفظ (abattre) ومعناه القلع الميّد للحياة ، ثم استعمال النسخة الفرنسية في بيان قيد أعمال

الاتلاف الأخرى التي ليست اجتثاثا مباررة (de manière à les faire périr) أى «بكيفية تدميرها» لا «لحبيتها» كما تقول النسخة العربية . أما الفقرة الأولى فننص على مجزؤ القطع أو الاتلاف فهى تشير الى الضرر الذى يقع فى حد ذاته بقطع النظر عما اذا كان هذا الضرر يؤدى أو لا يؤدى الى هلاك النبات بالكلية ، فقد تقطع فروع الشجيرات الصغيرة من شجيرات الفاكهة أو من غيرها أو قد يمتل بها بحيث يشوه شكلها أو يؤدى ذلك الى انحناءها مع بقائها حية كما أن بعض الشجيرات يمكن قطعها أو زرع قشرتها ولكنها تنبت من الساق ثانية ، وقد يمكن فى زراعة كروامة طماطم مثلا أن يقطف جانب كبير من ثمارها قبل أن ينضج تماما أو قبل أن تبلغ حجمها المعتاد وذلك بغیر نية الاستيلاء على هذه الثمار بل بقصد الإساءة ليس إلا . فكل تلك الصور وأشباهاها هى مما لا تنطبق عليه سوى الفقرة الأولى وإن كان قد يترتب على هذه الأفعال موت النبات من أى صنف كان ولكن ظرف الموت هذا غير جوهرى والشارع لم يقصده بالذات لتطبيق الفقرة الأولى ، أما الفقرة الثالثة فإن تطبيقها يقتضيه لأنه فيها الظرف الجوهرى المقصود بالذات .

(والفارق الثانى) بين الفقرتين هو أن الأولى تشير الى المجاميع (collectivités) حالة أن الثالثة تشير الى الوحدات ، لأن الفقرة الأولى اذ نصت على «الزرع» وهو اسم جمع وبالنسخة الفرنسية (récolte) وهو اسم جمع أيضا ، وعلى «الشجر» بصيغة الجمع وبالفرنسية (plantees) بصيغة الجمع أيضا قد أفادت أن كلمة «النبات» فيها مستعملة لإفادة معنى المجموعة من النبات لا معنى للنباتة الواحدة ثم دلت بسياقها هذا دلالة لا نزاع فيها على أن المقصود بها هو حماية المجاميع النباتية كالتى تشاهد فى غيط قطن أو قمح أو فول أو فى مزرعة بصل أو خضار آخر أو كالشجيرات التى تشاهد فى مثل أو حديقة زهور مثلا أو كالثمار التى تشاهد على أشجار الفاكهة من بلح وعنب وبرقال مثلا . دلت على هذا كما دلت على أن إتلاف هذه النباتات لا يمكن القول به إلا اذا تناول منها كمية وافرة ذات شأن يذكر ، أما اذا لم يتناول ضرر الإتلاف إلا شجرة واحدة من المجموعة أو شتلة واحدة أو كان منحصرا فى

عود من القمح مثلاً أو جملة عيدان لا تذكر فإن الفقرة المذكورة لا تنطبق — وبلوغ الكمية المتلفة حد الوفرة التي لها شأن يذكر أمر متروك لتقدير قاضى الموضوع ورأيه — أما الفقرة الثالثة فإنها إذ وردت فيها عبارة « شجرة أو أكثر » وورد في نصها الفرنسى « طعنة واحدة أو أكثر » فإن سياق تعبيرها هذا يشير الى أن حكمها يتناول أيضاً إتلاف الوحدة الواحدة من مدلول كلمة « نبات آخر » المستعملة فيها وتكون الفقرة المذكورة برمتها إذن موصومة لتتناول أضرار الاتلاف ولو كانت تلك الأضرار لاحقة بفرد واحد فقط من النباتات المنصوص عليها فيها بشرط أن يؤدى الى موت هذا النبات الفرد وبشرط آخر يفهم من مقارنة عبارات النص وهو أن يكون النبات المتلف شجراً ( وهو عند النباتيين وفي عرف الجمهور كل نبات ذى ساق خشبية تزفع عن الأرض بعض الارتفاع ) أو يكون من قبيل الأشجار له أجزاء تقطع وقشرة تزفع ذلك الشرط الذى يتخفى معه امكان تطبيق هذه الفقرة على الاتلاف الحاصل بوحدات متفرقة من عيدان القمح أو النخل الأخرى مثلاً .

وهذا الفارق الأخير المتعلق بمدى التلف ونطاقه وهو الذى يدل عليه المنطق السليم والنصوص المصرية ذاتها متى فهمت حق فهمها — هذا الفارق يؤيد الأصل الذى أخذت عنه هذه النصوص وهو القانون الفرنسى والقانون البلجيكي إذ فيهما يعاقب على الاتلاف الحاصل للزروع ذات المحاصيل وما ماثلها من أنواع الفراس بعقوبة واحدة حالة أن التمدى على الأشجار والطعنة يحازى عليه بعقوبات تتعدّد بتعدّد الشجر والطعوم التى صار إتلافها ، فإذا كان الشارع المصرى لم يشأ بجسارة شدة القانون الفرنسى والبلجيكي في تعدّد العقوبة ورأى الحاق بعض أنواع النبات بالأشجار والطعوم فإنه لاشك قد استبقى المبدأ الذى جرى عليه القانونان المذكوران فيما يتعلق بالتفرقة واحتذاءه ، ولا مناص من التسليم بأنه استبقاه بمعناه في ذينك القانونين وهو التمييز بين المجموع أو الطائفة (groupe) وبين الوحدة (unité) . ويكون حاصل كل ما تقدم أن الفقرة الأولى تنطبق على الاتلاف الواقع بمجموعة من النبات سواء أ كانت تلك المجموعة شجيرات صغيرة من أى نوع

تكون أم كانت زروعا من ذوات المحاصيل أو هي نفسها محاصيل كالفلل والبرسيم والخضر أو ثمارا على أشجارها أو ما مائل ذلك من أنواع النبات وهذا كله يقطع النظر عن طريقة الاتلاف وعمّا إذا كان الاتلاف أمانتها فعلا أو لم يمتها لأن الامانة غير ملحوظة للشارع في هذه الفقرة . وأما الفقرة الثالثة فتطبق على الاتلاف المبيت الواقع بصنف الأشجار وبطعموم الأشجار وبالنباتات التي هي من قبيل الأشجار وللواحدة منها قيمة تذكر ولا يلزم فيه أن يكون واقعا على مجموعة بل يكفي أن يكون واقعا ولو على فرد واحد .

وبناء على ذلك يكفي ما أثبتته الحكم المطعون فيه من اتلاف زراعة البصل وهي مجموعة وافرة من الزرع ذي المحصول للدلالة على أن الواقعة تقع تحت نص الفقرة الأولى لا الثالثة من المادة ٣٢١ ومن ثم تكون مما ينطبق عليه الظرف المشدد المنصوص عنه في المادة ٣٢٢ (نقض ٢٢ يناير سنة ١٩٣٠ بحاماة ١٠ عدد ٢٥٣) وأصدرت محكمة النقض حكما آخر بتاريخ ٢٧ مارس سنة ١٩٣٠ أقرت فيه محكمة جنابات المنصورة على أن التلف الواقع في غبط قمح غير محصود من ثلاثة أشخاص باليد وبالشرائط مما يقع تحت نص الفقرة الأولى من المادة ٣٢١ والمادة ٣٢٢ ع، وأشارت في هذا الحكم الى ما سبق لها أن قضت به في حكمها الصادر بتاريخ ٢٣ يناير سنة ١٩٣٠ السابق ذكره (نقض ٢٧ مارس سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٨٤٠ سنة ٤٧ قضائية) .

١٠٢ - الركن الثالث : ملك الغير - يشترط أن يكون الزرع

المتلف مملوكا لغير .

فلا عقاب على من يتلف زرعه ولو ترتب على ذلك ضرر لدائنه .

ولا عقاب على من يقطع أشجاره المنتمية من العقار الذي أجره بقصد حرمان المستأجر من محصولها . وبالعكس يعاقب المستأجر الذي يقطع أو يتلف الأشجار المفروسة في الأرض المؤجرة .

ولا عقاب على مالك الرقبة اذا أتلّف الأشجار المثمرة بقصد حرمان صاحب حق الانتفاع من اقتطاف الثمار لأنه إنما أتلّف ملكه . وبالعكس يعاقب صاحب حق الانتفاع إذا اقتلع الأشجار إضراراً بمالك الرقبة لأنه لا يمتلك هذه الأشجار .

ويعاقب الشريك إذا أتلّف عن قصد الزرع القائم في المقار المشترك (راجع جارسون مادة ٤٤٤ ن ١٤ ومادة ٤٤٨ ن ١٧ إلى ٢٣ وجارو ن ٦ و٢٧١٨ وشوفور ميل ن ٦ و٢٦٠٩) .

١٠٣ - الركن الرابع : القصد الجنائي - يشترط حصول الائلاف عمداً . ولا شبهة في أن هذا الركن يكون معلوماً إذا تسبب الفاعل في الائلاف عرضاً أو بإهماله أو عدم احتياظه . ويكون معلوماً كذلك إذا اعتقد الفاعل بحسن نية أنه مالك للشيء الذي أتلّفه . وقد ذهب بعض الشراح وبعض المحاكم الفرنسية إلى أنه يجب توفر نية الإضرار بالغير (شوفور ميل ن ٦ و٢٦٠٨) . ولكن خالفهم في هذا آخرون قالوا بأنه يكفي بالقصد العام في الجنح والجنائيات وهو علم الفاعل بمبلغ عمله وارتكابه إيذاء بإرادته بنقض النظر عن الباعث على ارتكاب الجريمة سواء أكان انتقاماً أو جلباً لمنفعة أو غير ذلك (جارو ن ٦ و٢٧١٨، جارسون مادة ٤٤٤ ن ١٥ وما بعدها ومادة ٤٤٨ ن ٢٦ وما بعدها) .

١٠٤ - ويظهر أن محكمة النقض والابرام المصرية على الرأي الأول الذي يشترط نية الإضرار بالغير .

فقد حكمت بأنه إذا كان هناك نزاع بين المجني عليه والمتهم بخصوص الزراعة المقول باللائف جانب منها بأن ادعى المتهم أنه مالك للأرض وشريك في الوقت نفسه في الزراعة القائمة عليها وأن له بهذه الصفة الحق في وضع يده على جانب من الزراعة والتصرف فيه لأجل إقامة وإبوار مكانها وأنكر المجني عليه شريكه في الزراعة وكان المتهم لم يعمل ما عمل إلا بناء على اعتقاده أنه مالك وأن له الحق فيما فصل فالقصد الجنائي وهو تعمد الائلاف لذاته بقصد الإضرار بالغير والتكايه به معدوم وبأنعدامه ينهدم ركن الجريمة (قض ٧ يونيو سنة ١٩٢٧ مج ٢٩ عدد ٢٠ بحامدة ٨ و٤٤٤)



ولحكمة شين الكوم الجزئية حكم فتردت فيه أيضا وجوب توافر هذه النية قد قضت بأنه لا عتاب على من يقطع فروع شجرة مفروسة بجوار مثله ومائلة على حائلته وفروعها داخلية في مثله لأنه مقررين الشراح لطريق المادة ٤٤٤ ع فب المقابلة للمادة ٣٤٠ عقوبات مصرى (٣٢١ جديدة) أن يكون قطع الأشجار مبدا على خبث النية وسوء الطوية وأن يكون القصد منه الاضرار بصاحبها وحرمانه من الانتفاع بثمراتها في المستقبل بدون أن يعود عليه من قطعها أدنى فائدة شخصية (راجع بالوزر ونقطة في هذا الموضوع) وأحكام الشريعة الفزاء جاءت مطابقة لهذه المبادئ إذ أنه جاء في نص المادة ١١٩٦ من كتاب المجلة ما يأتى "من امتدت أغصان شجرة بستانه الى دار جاره أو لبستانه فليجار أن يكلفه بتفريغ هوائه بالربط أو بالقطع لكن اذا ادعى أن الشجرة لم تمتد في هوائه إنما ظلها مضر بمزروعات بستانه لا تقطع الشجرة لأن ذلك ليس من الضرر الذى يجب إزالته" وكل ذلك يدل على أن لاهتك أمر جتأى بل هو من قبيل المعاملات المدنية (شين الكوم الجزئية ٨ أبريل سنة ١٩٠٢ حقوق ١٧ ص ١٦٤) .

ولكن محكمة طنطا الابتدائية أخذت بخير هذا رأى إذ قضت بأن المادة ٣٢١ فقرة أولى تعاقب على اتلاف الزرع عمدا ولو لم يكن بقصد الانتقام بل كان لاقامة صيوان للمزاء مكان الزرع وتعويض الجنى عليه عما تلف من الزرع لأنه يجب التفريق بين القصد الجنائى العام فى الجنح والجنائيات وبين الباعث على ارتكاب الجريمة فان القصد الجنائى يخصر فى علم الفاعل بمبلغ عمله وفى ارتكابه إزاء بعض إرادته ومتى توفر ذلك تحقق القصد الجنائى بقطع النظر عن الباعث على ارتكاب الجريمة سواء كانت انتقاما أو جلبا لمنفعة أم غير ذلك (تطبيقات جارسون مادة ٤٤٤ ن ١٥ الد ١٧) فيكفى أن يكون المتهم ألتف الزرع يحض إرادته ولا يخرج بذلك إلا الاتلاف الذى يحدث عرضا لا قصدا أو الذى يكون نتيجة إهمال أو عدم تبصر فلو ألتف المتهم الزرع قصدا لفرض ما ونولم يكن للانتقام فيكون ركن الجريمة الأولى متوفرا (طلعا الابتدائية ٢٥ مارس سنة ١٩١٧ ع ١٨ عدد ٧١) .

١٠٥ - عقاب الجريمة - يعاقب على جرائم الاتلاف المنصوص عليها في الفقرات الثلاثة للمادة ٣٢١ ع بالحبس مع الشغل . ويموز بجل الجانين تحت ملاحظة البوليس مدة سنة على الأقل وستين على الأكثر .

١٠٦ - الظروف المشددة - نصت المادة ٣٢٢ ع على أنه "إذا ارتكبت الجرائم المنصوص عليها في الفقرتين الأولى والثانية من المادة السابقة ليلا من ثلاثة أشخاص على الأقل أو من شخص أو اثنين وكان واحد منهما على الأقل حاملا لسلاح تكون العقوبة الأشغال الشاقة أو السجن من ثلاث سنين الى سبع " .

١٠٧ - ظرف الليل - لم يحدد القانون ظرف الليل عندما نص عليه في المادة ٣٢٢ بالنسبة لجريمة إتلاف المزروعات كما أنه لم يحدده بالنسبة لغيرها من الجرائم كالسرقة ( مواد ٢٧٠ و ٢٧٢ و ٢٧٣ و ٢٧٤ ) وقتل الحيوانات والاضرار بها ضررا كبيرا ( مادة ٣١١ ) وانتهاك حرمة ملك الغير ( مادة ٣٢٦ ) .

وقد اختلفت الآراء في هذا الشأن فذهبت محكمة النقض والابرام الفرنسية في أحكامها الى أن الليل هو الفترة بين غروب الشمس وشرورها ( انظر الأحكام المتروكة فيها في جارسون مادة ٣٨١ الى ٣٨٦ و ٣٢٥ و ٣٢٦ و ٣٢٧ و ٣٢٨ و ٣٢٩ ) .

وأخذت لجنة المراقبة القضائية بهذا الرأي إذ قررت أنه نظرا لعدم وجود تعريف قانوني ليل يكون من الطيبى تحديد الليل القانونى بالليل الفلكى وتعتبر السرقة وقعت ليلا اذا وقعت في الفترة بين غروب الشمس وشرورها ( لجنة المراقبة القضائية ١٩٠٢ و ١٩٨٥ ) .

وذهبت محاكم أخرى في فرنسا الى أن الليل هو الفترة التي يخيم فيها الظلام فان في هذه الفترة تكون الجريمة أشد خطرا وأكثر سهولة ولا يكون هذا في الوقت الذي على غروب الشمس أو يتقدم شرورها مباشرة ( انظر الأحكام المتروكة فيها في جارسون مادة ٣٨١ الى ٣٨٦ و ٣٢٥ و ٣٢٦ ) .

وعلى هذا الرأي أكد الشراح ( طرذ سرقة ١٩٩٥ ، وشرورها ٢٠٢٠ ) .

وقد أخذت به محكمة استئناف مصر في حكم أصدرته في جريمة منطبقة على المادة ٣١١ إذ قررت أن الشارع عند ما قضى بإجازة من يرتكب هذه الجريمة ليلا معقولة أشد منها مما لو ارتكبها نهارا كان متأثرا في الغالب بفكرة أن ارتكابها في الليل أسهل من ارتكابها في النهار إذ يصعب في ظلام الليل اكتشاف الأمر ومنع حصوله وأن الإجازة عنها حال وقوعها ليلا أصعب منها في حالة ما لو ارتكبت نهارا أو عبارة أخرى أن ضبط الجاني ليلا أصعب من ضبطه نهارا لأن الظلمة تمهد له طريق الحرب وبناء على ذلك تكون العبرة الحقيقية للفصل فيما إذا كان الوقت ليلا بالمعنى المقصود بالمادة المذكورة إنما هي حينئذ عدم وجود نور النهار وهي مسألة من المسائل التي يفصل في كل منها بحسب ظروفها المخصوصة، وعليه فارتكاب الجريمة في العشرة دقائق التالية للغروب لا يعتبر حاصلا ليلا لأن الليل لا يقبل بمجرّد مضي هذه البرهة اليسيرة بعد الغروب (استئناف مصر ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٠٤ ج ٦ عدد ٨٩).

وأخذت به أيضا محكمة دشنا في حكم قررت فيه أن المقصود بالليل الزمن الذي يتجدي مع النسيق وينتهي ببلج الصبح، لأنه يتخلل زوال الشمس وإقبال الليل فترة من الزمن تسمى بالشفق، ويتخلل زوال الليل وطلوع الشمس فترة أخرى تسمى بالفجر، ولا يمكن اعتبار هاتين الفترتين من الليل بل هما من النهار لوجود النور والحركة فيهما، ولما كان المقصد من جعل الليل ظرفا مشددا هو حماية الناس أثناء راحتهم في منازلهم وفي الفترتين المذكورتين يكون الضوء موجودا والناس خارج منازلهم يندون ويروحون فلا محل لوضع حماية مسبها معدوم — فالسرقة التي تقع قبيل طلوع الشمس تعتبر واقعة نهارا (دشنا الجزئية ٢٧ برتبة سنة ١٩٠٤ ج ٧ عدد ٣١).

وحكمت محكمة النقض والابرام بأن ظرف وقوع الجريمة ليلا من المسائل المتعلقة بالموضوع والتي يقتدرها نهائيا قاضي الموضوع خصيصا وأنه لا يوجد تعريف قانوني لليل فقاضي الموضوع أن يحدّد نهائيا الساعة التي وقعت فيها الجريمة ويقرر ما إذا كانت ارتكبت نهارا أو ليلا (نقض ٢٢ يناير سنة ١٩١٠ ج ١١ عدد ١٣، ٢٦ برتبة سنة ١٩١٥ ج ١٧ عدد ٣٥).

١٠٨ - حمل السلاح - لم يذكر قانون العقوبات أنواع الأسلحة التي يعتبر حملها من الظروف المشددة في جريمة الاعلان كما أنه لم يذكرها بالنسبة لغيرها من الجرائم

ولكن القانون رقم ٨ الصادر في ١٧ مايو سنة ١٩١٧ انحصر بحمل السلاح قد عتد الأسلحة المتنوعة إجازتها وحملها إلا برخصة وهي الأسلحة النارية عموماً والأسلحة البيضاء الآتية : (١) السيوف والشيش ، (٢) السونكات ، (٣) الخناجر ، (٤) الرماح ، (٥) نصال الرماح ، (٦) عصي الشيش ، (٧) الخشش ، (٨) ملكة حديد ، (٩) السكاكين التي لا يسوغ إجازتها أو حملها مستوع من الضرورة الشخصية أو الحرية .

وقسم القانون الفرنسي في المادة ١٠١ ع (الواردة في الباب انحصار بالجنايات المضرة بالحكومة من جهة الداخل) الأسلحة إلى قسمين : الأسلحة بطبيعتها وهي تشمل جميع الآلات والأدوات القاطعة والواحدة والراضة وهذه تعد أسلحة ولو لم يستعملها الجاني في أثناء ارتكاب الجريمة، والأسلحة بالاستعمال الذي يحصل بها كالبراة والمقص والمعص البسيطة وهذه لا تعد أسلحة إلا إذا استعملت للقتل أو الجرح أو الضرب .

وظاهر من مراجعة قائمة الأسلحة الواردة في القانون رقم ٨ لسنة ١٩١٧ أنها من الأسلحة بطبيعتها ولكن لا يوجد ما يمنع من اعتبار غيرها أسلحة من التي يند حملها ظرفاً مشدداً للعقاب .

١٠٩ - وقد أخذت محكمة المنيا الجزئية بتقسيم القانون الفرنسي في حكم ذكرت فيه أن علماء القانون قسموا السلاح إلى نوعين : سلاح بطبيعته ولو لم يستعمله الجاني أثناء ارتكابه الجريمة لما يحدده في قلب المجنى عليه من الرعب ، والثاني ما لا يعد سلاحاً إلا إذا استعمله الجاني فعلاً . والنوع الأول كالبنديقية والطبخة والحسام والخربة والمراوة الضخمة . أما الأسلحة التي من النوع الثاني فهي كالسكاكين أو المقص أو المعص البسيطة . وعللوا هذا التقسيم بأن الأسلحة التي من

النوع الأول ليست مما يستعمل عادة في شئون الانسان المعاشية ولا توجد دائماً معه، بخلاف التي من النوع الثاني فانها توجد معه عادة ولا تلقى الرعب في قلوب الناظرين . وبناء عليه تكون الحربة سلاحاً من النوع الأول لأنها ليست مما يحملها الشخص عادة أثناء مباشرة أشغاله المعاشية (المنيا الجزئية ٢٥ أبريل سنة ١٩٠٦ مج ٨ عدد ١٠٧) .

وقضت محكمة النقض والابرام بأنه لما كان القانون لم يذكر أنواع الأسلحة التي يعتبر حملها من الظروف المشددة في جريمة السرقة فيرجع الأمر لتقدير المحكمة (قض ٢ نوفمبر سنة ١٩٢٥ مخامة ٦ عدد ٨٨) .

١١٠ - وقد حكم بأنه ليس من الأسلحة التي يستعملها ظرفاً مشدداً في جريمة السرقة : العصا الموضوع في رأسها حديد حروس (استئناف مصر ١٩ يناير سنة ١٩٠٤ استغلال ٣ ص ٣٥) . ولا البلطات ولا الزقل (أى التبايت) (استئناف مصر ٢٦ يناير سنة ١٩٠٥ استغلال ٤ ص ٩٢) . ولكن السكين ذات الحدين معتبرة من الأسلحة (قض ٣ مايو سنة ١٩٢٧ قضية رقم ٧٨٩ سنة ٤٤ قضائية)

١١١ - وحكم بأن حمل السلاح يعتبر ظرفاً مشدداً للعقاب ولو كان هذا السلاح غير معمر ولم يكن مع الجاني أطرف لحشوه بها لأن الفرض الذي يرمى اليه الشارع هو معاقبة من يقصد ارهاب المجنى عليه بواسطة حمله سلاحاً ظاهراً وهذا الارهاب يحدث أثره في نفس المجنى عليه ولو كان السلاح غير معمر فضلاً عن أن القانون قد ذهب الى أبعد من ذلك وقضى بتشديد العقوبة ولو كان السلاح مخبأ ، وفضلاً عن ذلك فإن القرابين ولو كانت غير معمرة ولا يمكن استعمالها كسلاح تارى فلانها مع ذلك من الممكن استعمالها كسلاح للهجوم ويمكن أن تحدث القتل ولذلك يجب اعتبارها من ضمن الأسلحة التي يقصدها القانون (قض ٢٠ يناير سنة ١٩٢٢ مج ٢٤ عدد ٨٥) .

إلا أنه أنا أقضح أن الطنبجة التي ضبطلت مع انهم معطلة ولا تصلح مطلقاً كما هي لطلق النار فلا تعتبر بحالتها هذه كسلاح يوجب تشديد الحكم على حامله (استئناف مصر ١٨ أبريل سنة ١٨٩٧ مخاكم ٨ ص ١٢٤٥) .



١١٢ - وحكم بأن حمل السلاح يعتبر ظرفا مشددا ولو كان المتهم يحمل بسبب وظيفته كما إذا كان خفيا يحمل بندقية أو جزارا يحمل سكينا لأن طلة التشديد هي الارهاب واحتمال استخدام السلاح عند اللزوم (قضى ٤ ديسمبر سنة ١٩٠٩ م ١١ عدد ٢٢٧ و ٢٣ سبتمبر سنة ١٩١٦ م ١٨ عدد ٥، وأصول الابتدائية ٢٥ يناير سنة ١٩٢١ م ٢٣ عدد ٩٠، وقضى ٣ مايو سنة ١٩٢٧ قضية رقم ٧٨٩ سنة ٤٤ قضائية، وبلجة المرافعة ١٩٠٠ ن ٤٧٢) .  
ولكن محكمة النقض ذهبت في أحد أحكامها الى أنه يجب لاعتبار حمل السلاح ظرفا مشددا أن تكون هناك علاقة بين السرقة وحمل السلاح ، فلما كان السارق يحمل عادة سلاحا بسبب صناعته فيجب حينئذ البحث كل مرة الى أى حد يمكن أن تكون محافظته على السلاح المعتاد على حمله مرتبطة بجريمة السرقة نفسها (قضى ٢٦ مارس سنة ١٩١٠ م ١١ عدد ٨٠) .

١١٣ - لم تذكر المادة ٣٢٢ ع شيئا عما إذا كان يجب أن يكون السلاح ظاهرا أو لا كما هو الواقع في نصوص أخرى من القانون (راجع المواد ٢٧٠ و ٢٧٢ و ٢٧٣ و ٢٧٤ ع) ، ولكن لا يمكن أخذ عدم الذكر هذا بمعنى أن الأسلحة يجب أن تكون ظاهرة لأنه في هذه الحالة تضيف المحكمة ألفاظا لنص المادة التي رأى الملقن بقاءها منطبقة على كل الأحوال إذ لو كان قصده عكس ذلك لنص عنه صراحة (قضى ٣ أبريل سنة ١٩٢٠ م ٢١ عدد ١١٤) .

١١٤ - ووضح أنه ليس لمتهم في الجناية أن يدفع لنفى الظرف المشدد عن نفسه بأنه هو لم يكن معه سلاح طالما أن غيره من المشتركين معه في الجناية كان يحمل سلاحا إذ أن حمل أحد الجناة سلاحا يكفي لتوفر الظرف المذكور (قضى ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٦ م ١٩٢٦ م ٧ عدد ٤٥٥) .

١١٥ - الفرق بين جريمة إتلاف المزروعات وجرائم أخرى - تعاقب المادة ٣٢١ ع على إتلاف الحاصلات غير المحصودة والأشجار والنباتات غير المنفصلة عن الأرض . وأما إتلاف الحاصلات المحصودة والأشجار المنفصلة عن الأرض فقد يكون المخالفة المنصوص عليها في المادة ٣٤٢ فقرة أولى أو الجنحة

للمنصوص عليها في المادة ٣١٦ ع أو الجناية المنصوص عليها في المادة ٣٢٠ ع  
على حسب الأحوال (أنظر جارسون مادة ٤٤٤ ن ٢١) .

١١٦ - ومن شرائط المادة ٣٢١ ع وجود القصد الجنائي فلا تنطبق  
هذه المادة على من دخل في أرض مبنورة أو فيها زرع أو محصول أو مر منها  
بفرد أو بهائم أو دوابه أو ترك هذه البهائم أو الدواب تمر منها وترتب على ذلك  
إتلاف شيء من الزراعة التي بالأرض إذا لم يثبت أنه ارتكب ذلك بنية الإضرار  
بالغير وإنما يعتبر مرتكباً المخالفة المنصوص عليها في المادة ٣٤٠ فقرة أولى من  
قانون العقوبات .

١١٧ - وينبغي على أن القصد المطلوب في جريمة الإتلاف هو قصد  
الإضرار بالغير أن المادة ٣٢١ ع لا تنطبق على من يقطع محصولات غير منفصلة  
عن الأرض بقصد تملكها والاتفايع بها لا بقصد الإضرار بصاحبها وإنما تطبق  
عليه مواد السرقة . وهذا لا يكون عادة إلا إذا كانت الحاصلات قد تم نضجها  
(أنظر مع ذلك جارسون مادة ٤٤٤ ن ٢٥ وما بعدها) .

١١٨ - إتلاف الزرع بالنار يكون جريمة الحريق عمداً ويعاقب عليه  
بالمادة ٢١٨ من قانون العقوبات . فإنه لما كانت هذه المادة تنص على  
طريقة خاصة للإتلاف وجب اعتبار حكمها استثناءاً للقاعدة العامة المقررة  
في المادة ٣٢١ ع . ولكن يجب الرجوع الى القاعدة العامة عند فوات شروط  
الاستثناء . ومن ثم تنطبق المادة ٣٢١ ع إذا كانت النار لم توضع إلا في شجرة  
واحدة أو بعض أشجار منزلة لأن هذا الفعل لا يدخل في حكم المادة ٢١٨ ع  
(جارسون مادة ٤٣٤ ن ٦٥ ومادة ٤٤٤ ن ٣٤ ومادة ٤٤٨ ن ٥) .

١١٩ - قطع الخضر الثابتة في المحلات المخصصة للزراعة العامة مخالفة  
مطابق عليها بمقتضى المادة ٣٤١ فقرة أولى ع بغرامة لا تتجاوز جنيتها واحداً  
مصرياً . وإتلاف آلات الزراعة أو زرائب المواشى أو عيش الخفراء جنحة

معاقب عليها بمقتضى المادة ٣٠٩ ع بالحبس مدة لا تزيد عن سنة أو بغرامة لا تتجاوز عشرة جنيهات مصرية .

١٢٠ - بيان الواقعة في الحكم - قضت محكمة القضاة في بعض أحكامها بأنه يجب في الحكم القاضي بعقاب من أظف زرعاً غير محصود طبقاً للمادة ٣٢١ ع أن تبين طريقة هذا الاتلاف وكيفية حصوله وإلا كان الحكم باطلاً لأنه إذا كان الاتلاف ناشئاً عن مجزء دخول المتهم في الأرض المزروعة وكان من مستلزمات هذا الدخول حصول الاتلاف كان فعله هذا مخالفاً لفتح تحت نص المادة ٣٤٠ ع (قضى ٧ أبريل سنة ١٩١٧ بج ١٨ عدد ٧٤، و ٣ نوفمبر سنة ١٩٢٥ بج ٢٨ عدد ٢٦، و ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٥ بمائة ٧ عدد ٧٩، و ٢٥ مايو سنة ١٩٢٧ بمائة ٨ عدد ٢٢٠) .

١٢١ - وكانت قضت قبل ذلك بأنه لا ينقض الحكم لعدم بيان كيفية الاتلاف أن كان بالتقليع أو بالحرق بل يكفي أن تبين الوقائع ببيان كافٍ وتشمل جميع الأركان المكونة للجريمة ولا لزوم فضلاً عن ذلك لبيان الظروف الثانوية التي لا تغير الواقعة نفسها (قضى ١٠ يناير سنة ١٩١٤ شرانج ١ ص ١٤٢) .

وقد رجعت أخيراً إلى هذا الرأي إذ قضت بأن كلمة « أظف » واضحة الدلالة على معناها فيكون أن يثبت في الحكم حصول الاتلاف حتى لا تبقى ضرورة لبيان الطريقة التي توصل بها الفاعلون إلى هذه النتيجة المستوجبة للعقاب (قضى ٢٣ يناير سنة ١٩٣٠ بمائة ١٠ عدد ٢٥٣) .

١٢٢ - ولما كانت الفقرة الأولى من المادة ٣٢١ ع تشترط أن يكون الزرع الذي أظف غير محصود وجب أن يبين ذلك في الحكم، ولا يكفي أن يثبت فيه مثلاً أنه « زراعة قمح » بدون بيان أنها غير محصودة إذ يحتمل مع عدم هذا البيان أن تكون محصودة فلا تكون أركان الجريمة متوفرة بل تكون الحادثة جريمة أخرى (قضى ٦ ديسمبر سنة ١٩٢٨ قضية رقم ٥٩ سنة ٤٦ بخضائيه) .

١٢٣ - ولكن لا ضرورة لأن يذكر في الحكم أن الاتلاف حصل عمداً لأن لفظ « أظف » يتضمن معنى العمد (قضى ٢٨ يونيو سنة ١٩١٣ شرانج ١ ص ٢١) .

## الباب السادس - في كسر وتخريب آلات الزراعة

## وزرائب المواشى وعشش الخفراء

Rupture et destruction d'instruments d'agriculture,  
de parcs de bestiaux, de cabanes de gardiens

المادة ٣٠٩ ع (تقابل المادة ٤٥١ ع ٠ ف)

## المراجع

جارو طبعة ثانية ج ٦ ص ٣٨٢، وشوفو ويل طبعة سادسة ج ٦ ص ١٧٨، وجارسون ج ٢ ص ٢٩٢، وموسومات دالوز تحت عنوان (Dommages, destructions, dégr.) ج ١٧ ص ٥١٤ ن ٢٦٥، وعلق دالوز ج ٥ ص ١٤٥ ن ٥١٥، ودالوز الفصل تحت عنوان (Destruction, dégr., dommages) ج ٤ ص ٨٢ ن ٥٢٢

١٢٤ - المادة ٣٠٩ ع - نصها : كل من كسر أو خرب لفيرة شيئا من آلات الزراعة أو زرائب المواشى أو عشش الخفراء يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن سنة أو برامة لا تتجاوز عشرين جنينا مصريا .

١٢٥ - أركان الجريمة - الأركان المكونة للجريمة هي : (١) فعل الكسر أو التخريب، (٢) أن يقع هذا الفعل على شيء من آلات الزراعة أو زرائب المواشى أو عشش الخفراء، (٣) أن يكون هذا الشيء مملوكا للغير، (٤) القصد الجنائي (جارسون مادة ٤٥١ ن ٢) .

١٢٦ - الركن الأول : الكسر أو التخريب - الفعل الماتى المكون للجريمة هو كما عرفته المادة ٣٠٩ الكسر أو التخريب . فكما يعاقب القانون على الاختلاف الكلى الذى يعدم الشيء فلا يبقى له أثر كذلك يعاقب على الاختلاف الجزئى الذى يفسد من كيان الشيء مع بقاء الأجزاء المكونة له (جارسون مادة ٤٥١ ن ٢، وشوفو ويل ٢٦١٣ ن ٢) .

١٢٧ - ولكن هل يعد أى تلف يلحق الشيء كسرا بالمعنى المقصود في المادة ٣٠٩ ع، فتطبق هذه المادة على من يتلف آلة زراعية بكسر أو فك جزء

من أجزائها دون تخريب الآلة نفسها. أو على من يفسد عتة ويبيد أجزائها بحيث  
يكنى لامادتها الى أصلها جمع هذه الأجزاء وتركيبها مع تغيير بعض قطع ثانوية فيها،  
أو أنه يشترط لتطبيق هذه المادة أن يكون قد أصاب أجزاء الآلة من التلف  
ما لا يمكن معه إعادة الآلة الى أصلها ؟ وبعبارة أخرى هل تطبق المادة ٣٠٩ ع  
حتى في حالة ما اذا كان العطل الذي لحق الآلة لا يوجب تغييرها بل يستدعى فقط  
إصلاحها ؟ يرى جارسون وجوب التخريب لأن المادة ٤٥١ المقابلة للمادة  
٣٠٩ موضوعة ضمن نصوص أخرى كلها تشترط تخريب الشيء الذي تعيبه (جارسون  
مادة ٤٥١ ن ٤) .

١٢٨ - ولا تهم الطرق التي تستعمل في الاتلاف ، فإن النص ما دام  
لم يبين هذه الطرق فهو لم يستثن شيئا منها (جارسون مادة ٤٥١ ن ٥ ، وجارود ن ٢٧٢٦ ،  
رشوف وميل ن ٢٦١٢) . وبناء عليه يمكن حصول الاتلاف بواسطة النار اذا كان  
الحريق لا يقع تحت نصوص المواد ٢١٧ وما بعدها كأن كان الشيء المحرق آلة  
زراعة أو كانت زريبة المواشى أو عش الخفير لا تعد من الماني ولا من المحلات  
المسكونة أو المعلقة للسكنى . وأما اذا كان الحريق واقعاً تحت نص من تلك  
النصوص بأن كانت الزريبة أو العش من المباني أو من المحلات المسكونة أو المعلقة  
للسكنى فإن هذا النص هو الذي يجب تطبيقه لا المادة ٣٠٩ ع .

١٢٩ - الركن الثاني : نوع الشيء . - الأشياء التي تعيبها  
المادة ٣٠٩ ع مبنية فيها على وجه الحصر وهم آلات الزراعة وزرائب المواشى  
وعش الخفراء .

فالآلات الزراعية تشمل كل العدد والأدوات التي تستعمل في الزراعة واستثمار  
الأراضي ابتداء من عدد الحرث أو الحصيد الثمينة الى الحارث البسيطة أو الأدوات  
الأقل منها قيمة . وقد يجب الرجوع الى الاستعمال الذي أحدثت له الآلة لمعرفة ان  
كانت تعتبر من آلات الزراعة أم لا .



وزرائب المواشى هى مظلات أو دروات توضع فى الحقول أو المراعى لوقاية المواشى وحجزها فى مكانها، ويمكن نقلها من نقطة الى أخرى حسب مقتضيات الأحوال .

وعشش الخفراء هى الخيام أو المباني الخفيفة التى تنام لوقاية الرعاة أو الخزاس .

ولا يهم نوع المواد المتخذة منها آلات الزراعة أو الزرائب أو العشش ( جارسون ن ٦ و ٧ ) .

١٣٠ - الركن الثالث : ملك الغير - تنص المادة ٣٠٩ على عقاب كل من كسر أو خرب « لغيره » ... الخ . فلا تنطبق اذا وقع الإضرار من المالك أو من شخص له حق التصرف فى الشيء المتلف (راجع ما ذكرناه عن ذلك فى باب إضرار الأموال الناجمة والمقولة) .

١٣١ - الركن الرابع : القصد الجنائى - الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٣٠٩ هى من الجرائم المتعمدة التى يشترط وقوعها بقصد جنائى . وقد ذهب بعض الشراح الى أنه يجب توفر نية الإضرار بالغير (شوفروميل ن ٦ و ٢٦١٣ ، و جارسون ن ٦ و ٢٧٢٦) . وخالفهم فى ذلك آخرون وقروا أنه يكفى تعمد الجانى ارتكاب الفعل وهو عالم بأنه يتلف آلة زراعية أو زريبة أو عشا لغيره مهما كان الباعث له على ذلك سواء أكان انتقاما أو جلبا لمنفعة أو غير ذلك ( جارسون مادة ٤٥١ ن ١١ )

١٣٢ - عقاب الجريمة - يعاقب مرتكب الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٣٠٩ ع بالحبس مدة لا تزيد عن سنة أو بغرامة لا تتجاوز عشرين جنيها مصريا .

## الباب السابع - في إتلاف المحيطات ونقل وإزالة الحدود

Destruction de clôtures et déplacement  
ou suppression de bornes.

المادة ٣١٣ ع (تقابل المادة ٤٥٦ ع ٠ ف)

### المراجع

جارر طبعة ثانية ج ٦ ص ٣٩٦ ، وشوفر وميل طبعة سادسة ج ٦ ص ٢٠٦ ، وجارسون  
ج ٢ ص ٣٠٨ ، وموسومات دالوز تحت عنوان (Dommages, destruction, dégradation)  
ج ١٧ ص ٥١٩ ن ٢٩٧ ، وملحق دالوز ج ٥ ص ٥١٨ ن ١٦٩ ، ودالوز العمل تحت عنوان  
(Destruction, dégradation, dommages) ج ٤ ص ٢٢٣ ن ٩٩ ، والبنكوت الفرنسية  
تحت عنوان (clôtures) ج ١٧ ص ٧٤٢ ن ١٥٥

١٣٣ - المادة ٣١٣ ع - نصها : يعاقب بالحبس مدة لا تزيد  
عن ثلاثة شهور أو بدفع غرامة لا تتجاوز عشرين جنهما مصريا من أتلف كل  
أو بعض محيط متخذ من أشجار خضراء أو يابسة أو غير ذلك ، ومن نقل أو أزال  
حدا أو علامات مجهزة حدا بين أملاك مختلفة أو جهات مستغلة ومن ردم كل  
أو بعض خندق من الخنادق المجهزة حدا لأملاك أو جهات مستغلة .  
وإذا ارتكب شيء من الأفعال المنصوص عليها في الفقرة السابقة بقصد  
اغتصاب أرض تكون العقوبة الحبس مدة لا تتجاوز ستين .

١٣٤ - تعاقب المادة ٣١٣ ع على جريمتين : الأولى إتلاف المحيطات ،  
والثانية نقل أو إزالة الحدود .

### الجريمة الأولى - إتلاف المحيطات

Destruction de clôtures

١٣٥ - أركان الجريمة - أركان هذه الجريمة أربعة ، وهي :

(١) فعل مآدى هو الإتلاف ، (٢) أن يكون الشيء الذى أتلف محيطا ، (٣) أن  
يكون المحيط مملوكا للغير ، (٤) القصد الجنائي (جارسون مادة ٤٥٦ ن ٤) ..

١٣٦ - الركن الأول : الاتلاف - يشترط لتكوين الجريمة وقوع عمل مادي من أعمال الاتلاف . فلا يكفي لتكوينها الدخول في مكان مقفل ولو بغير رضا صاحبه وبالقوة والعنف ما لم يحصل إتلاف المحيط ، فإن هذا الفعل قد يكون فقط جريمة أخرى وعلى الأخص جريمة إنتهاك حرمة ملك الغير (المادة ٣٢٤ ع وما بعدها) .

١٣٧ - ولم ينص القانون على حصول الاتلاف بطريقة معينة ، فلا يهم حصوله باليد أو باستعمال أداة أو آلة ما أو بواسطة أى مقذوف من المقذوفات . فمن يكسر محيطا بإلقاء أحجار عليه يقع تحت طائلة المادة ٣١٣ ع .

إلا أنه إذا كانت الطريقة المستعملة في الاتلاف معاقبا عليها بمقتضى نص آخر فيكون هناك تعدد معنوي للجرائم ويجب اعتبار الجريمة الأشد عقوبة طبقا للمادة ٣٢ ققرة أولى ع ، فمن يتلف محيطا بوضع النار أو باستعمال مادة مفرقة يعاقب طبقا لأحكام المواد ٢١٧ و ٢١٨ و ٢٢٣ ع إذا توفرت الشروط التي توجبها هذه المواد (جارسون مادة ٤٥٦ ن ٩) .

١٣٨ - والاتلاف يجوز أن يكون كلياً كما يجوز أن يكون جزئياً . فقد نصت المادة ٣١٣ ع على عقاب من أتلف « كل أو بعض محيط » . فإذا لم ينشأ عن الاعتداء إتلاف ما جاز تطبيق المادة ٣٤٠ ققرة ثانية ع التي تنص على عقاب من رمى أحجاراً أو أشياء أخرى صلبة على محيطات ملك غيره .

١٣٩ - الركن الثاني : المحيط - الفرض من المادة ٣١٣ ع حماية المحيطات ، فالمحيط هو الركن المميز لهذه الجريمة ويجرعه في النص الفرنسي بكلمة (enceinte) بمعنى سد وهو كل سياج يمنع الدخول أو المرور في أملاك الغير سواء أكان الفرض من إقامته فصل الحدود أو مجرد المحافظة على تلك الأملاك (جارسون مادة ٤٥٦ ن ١٦ و ١٧) .

ولا تهم الطريقة التي أقيم بها المحيط ولا المادة التي اتخذ منها، فإن المادة ٣١٣ ع تنص صراحة على أنه قد يكون « متخذاً من أشجار خضراء أو يابسة أو غير ذلك » . ومن ثم يقع تحت نص هذه المادة إتلاف محيط من الحجر أو الطين أو الخشب أو المعدن أو أية مادة أخرى .

١٤٠ - وقد ذهب بعض شراح القانون الفرنسي فيما مضى إلى أن المادة ٤٥٦ ع . ف التي تقابل المادة ٣١٣ ع مصرى لا تنحى غير المحيطات المعدة لفصل الحدود بين الأراضي الزراعية ( شوغوميل ٦ ن ٢٦٤٥ ) . ولكن هذا الرأي قد عدل عنه نهائياً واستقر فقه الشراح وقضاء المحاكم على أن حكم هذه المادة يتناول المحيطات القائمة في الحقول والمحيطات الخاصة بالمباني على السواء، ويدللون على صحة رأيهم بأن المادة المذكورة واردة في الباب الخاص بالتخريب والتعييب والاتلاف بين نصوص وضعت لمعاقبة من يعتدى على كافة الأملاك من ثابتة ومنقولة وزراعية وغير زراعية، وتزروا بناء على ذلك أن كلمة « محيط » (clôture) تشمل كل ما أعد لمنع الدخول في المنازل المسكونة كالأبواب والشبابيك كما تشمل ما يقام لفصل الحدود بين الأراضي الزراعية ( جرسون مادة ٤٥٦ ن ١٩ و ٢٠ ) .

وقد أخذت محكمة بنى سوييف الابتدائية بهذا الرأي إذ قررت أن علماء القانون قد اختلفوا فيما إذا كانت هذه المادة تنطبق على المحيطات الموجودة بالأراضي الزراعية دون غيرها أو تنطبق عليها وعلى المحيطات الموجودة بالمباني . وقد قرر العلامة دالوز عند شرح المادة ٤٥٦ من قانون العقوبات الفرنسي المقابلة للمادة ٣١٣ عقوبات أهل بأن الرأي الراجح هو أن كلمة محيط تشمل النوعين وقال بنبرة ٣٦ من تعليقاته على المادة المذكورة أن الشخص الذي يهدم حائطا مملوكا للغير موضوعا على حدود الملك لا يمكنه التخلص من العقوبة المنصوص عنها بالمادة ٤٥٦ بدعى أن هذا الحائط مقام على أرض غير مملوكة للباني أو قائمة على أرض مشاعة، وينتج عن ذلك أن المادة ٣١٣ ع تنطبق تمام الانطباق على الأشخاص الذين يهدمون كلا أو جزءا من الحوائط أو نحوها المقامة على حدود الملك المشار إليها

بالمادة ٣٨ من القانون المدني ، فتطبق اذن على من يهدم حائطا على حدود منزل جاره ومنزله للفصل بينهما في غيابه ويقتصب جزءا من أرض منزل الجار ويضيفه لمنزله ثم يقيم في نهاية هذا الجزء حائطا جديدا ليكون فاصلا بينهما (بحسب الاتفاقية ٢٦ ديسمبر سنة ١٩١١ مج ١٣ عدد ٢٣) .

١٤١ - ولا تفرق محكمة النقض الفرنسية بين اتلاف المحيطات الخارجية وإتلاف المحيطات الداخلية، فقضت بأن كسر خشب أو زجاج النوافذ يكون جريمة اتلاف المحيطات ولو كانت النافذة المكسورة واقعة في داخل ملك مسور ، لأنه حتى في هذه الحالة تعتبر النافذة محيطا آخر بالنسبة للحيش أو الأرض المقامة عليها (نقض فرنسي ٩ يولييه سنة ١٨٤١) .

ويرى جارسون أن لا غبار على هذا الرأي اذا كان المحيط الذي أتلّف موجودا من داخل محيط أو نطاق عام كما لو كسر باب أو شبك منزل قائم بداخل حيّش أو حديقة مسورة . ولكن الأمر يكون محل شك اذا كان المحيط داخليا صرفا كما لو كان جدارا فاصلا بين حجرة وردهة في شقة واحدة أو بابا يوصل بين حجرتين في نفس المنزل (جارسون مادة ٤٥٦ ن ٢٢ و ٢٣) .

١٤٢ - ولا تفرق أيضا محكمة النقض الفرنسية بين أن يكون المحيط تاما محكما بحيث يتعذر معه الدخول وبين أن يكون ناقصا بحيث لا يحول دون الدخول من جهة أخرى بل ترى أنه سواء أكان تاما أو ناقصا فهو محيط بالمعنى القانوني ويجب أن ينتفع بحماية القانون (نقض فرنسي ٧ مارس سنة ١٨٨٤ و ٢١ مايو سنة ١٨٩٦) ويمارسها الأستاذ جارسون في هذا الرأي (جارسون مادة ٤٥٦ ن ٢٥ الى ٢٩) .

١٤٣ - ولكن إتلاف المحيطات لا يدخل فيه ما تقتضيه المتقولات ككسر خزانة من زجاج (جارسون مادة ٤٥٦ ن ٣٠) .

١٤٤ - قد يكون إتلاف المحيط ركنا أو ظرفا مشددا لجريمة أخرى كالسرقة وانتهاك حرمة المساكن . فاذا وقعت جريمة من هذه الجرائم بطريق الكسر طبقت عقوبتها سيما وأنها أشد من عقوبة إتلاف المحيطات . ولكن اذا كان الفعل



الذى وقع غير معاقب عليه قانونا كما في حالة السرقة بين الأصول والفروع والأزواج، وكما في حالة العدول عن تنفيذ السرقة بعد الكسر، وحالة القبض على من يحاول انتهاك حرمة المسكن بعد الكسر وقبل الدخول، فلا مانع في هذه الأحوال من تطبيق المادة ٣١٣ ع الخاصة بإتلاف المحيطات (جارسون مادة ٤٥٦ ن ٢٣ الى ٤١) .

١٤٥ - تعاقب المادة ٣١٦ ع على إتلاف الأموال الثابتة أو المتقولة .  
 فاذا وقع الإتلاف على محيط فقد يكون هناك محل للبحث فيما اذا كان يجب تطبيق المادة ٣١٣ أو المادة ٣١٦ ع . وقد نوهنا الى هذه المسألة عند شرح المادة ٣١٦ ع .  
 وبيننا أن إتلاف المحيطات هو من الأحوال الخاصة التي أخرجها القانون من حكم المادة ٣١٦ التي تعتبر بمثابة القاعدة العامة فيما يختص بجرائم الإتلاف . ولكن إتلاف الحائط قد يمكن اعتباره في بعض الأحوال إتلافا جزئيا للبناء في مجموعه ، فتحديد مدى تطبيق كل من هذين النصين في هذه الحالة ينظر الى جسامه الإتلاف في ذاته وإلى غرض الجاني منه ، فاذا اقتصر الجاني على إزالة العائق الذي يعوقه عن الدخول في البناء تطبق المادة ٣١٣ ع ، وأما اذا كان من شأنه الاضرار بنفس البناء فتطبق المادة ٣١٦ ع (جارسون المادة ٤٥٦ ن ٤١ مكررة) .

١٤٦ - الركن الثالث : ملك الغير - لم تنص المادة ٣١٣ ع صراحة على شرط ملكية الغير للمحيط المتلف ، ولكن من المقرر أنه لا وجود للجريمة المنصوص عليها في هذه المادة متى كان للفاعل حق التصرف في المحيط الذي أتلفه .  
 ذلك لأن المادة ٣١٣ واردة في الكتاب الثالث تحت عنوان « في الجنايات والجناح التي تحصل لآحاد الناس » مما يفيد أن الغرض منها المعاقبة على الاعتداء على محيطات الغير . وأنه اذا ما أتلف المالك محيطا يمتلكه فإنه إنما يستعمل حقه في التصرف في ملكه كما يشاء (jus abutendi) . وأنه لا يعقل أن يعاقب المرء على إتلاف محيط منزله مع أنه لو أتلف المنزل نفسه لنجا من العقاب طبقا لنص المادة ٣١٦ ع التي لا تعاقب إلا من يتلف أموالا « لا يمتلكها » (جارسون مادة ٤٥٦ ن ٤٢ و ٤٣) .

١٤٧ - ولكن حق الإلتلاف هذا لا يكون إلا للمالك الذى له مطلق التصرف فى ملكه .

وبناء عليه يجب عقاب من يتلف حائطا مشتركا بينه وبين جاره أو حائطا قائما على أرض يملكها على الشيوع .

ولا عقاب على مالك الرقبة الذى يتلف محيطا قائما على عقار خاضع لحق انتفاع وإن كان جارو يرى عكس ذلك .

ويرى بعضهم عقاب المالك الذى يتلف محيطات عقاره المؤجر للغير بإضرارها بمستأجره قياسا على المادة ٣١٩ ع التى تعاقب على الحريق الواقع من المالك إذا نشأ عنه ضرر للغير . ولكنا نميل للأخذ برأى من يقولون ألا عقاب على المالك فى هذه الحالة لأن للمالك حق التصرف المطلق فى ملكه حتى ولو أجرة للغير ولأنه يستفاد من المادة ٣١٦ ع أن له الحق فى إلتلاف العقار المؤجر فمن باب أولى يكون له الحق فى إلتلاف محيطه ( جارسون مادة ٤٥٦ ن ٤٤ الى ٥١ ) .

أما المستأجر فيعاقب إذا ألتف محيطات العقار المؤجر وكانت سبب القصد فى فعله ( جارسون مادة ٤٥٦ ن ٥٢ ) .

١٤٨ - المركز الرابع : القصد الجنائى - يشترط لتطبيق المادة ٣١٣ ع حصول الإلتلاف بقصد جنائى . ويرى جارسون أن هذا القصد يتحقق متى أقدم الجانى على ارتكاب الفعل عمدا وهو عالم أنه يتلف محيطا ليس له حق التصرف فيه . فينتفى القصد الجنائى إذا تسبب الجانى فى الإلتلاف بعدم احتياطة أو عدم تبصره أو إذا اعتمد خطأ أن له حق التصرف فى الشيء . وليس بشرط أن يكون الجانى قد ارتكب الفعل بقصد الإضرار بالغير إذ لا عبء بالبواعث فى تكوين الجريمة فلا يهم أن يكون الباعث على الإلتلاف الانتقام أو الطمع أو مجزؤ الإلتلاف ( جارسون مادة ٤٥٦ ن ٦٥ وما بعدها ) .

١٤٩ - ولكن شوغو وهيل يخالفه فى ذلك إذ يشترط أن يكون الجانى قد تعمد الإضرار بالغير ( شوغو وهيل ن ٦٦٤٩ ) .

وبناء على هذا رأى لا عقاب على المستأجر الذى يضع مفتاح المنزل الذى يسكنه ويكسر الباب ليدخل ، أو يغير من نظام المحلات المؤجرة ليجعل انتفاعه بها أتم أو يزيل بعض الفواصل لإنشاء مخازن متسعة لتجارته . ولا عقاب على صاحب حق المرور الذى يتلف المحيطات التى تعترض استعمال هذا الحق .

١٥٠ - وقد حكمت محكمة النقض والابرام المصرية بأنه اذا اضطرتهم لهدم جدار أقامه آخر فى مخرج قديم هو الطريق الوحيد الموصل الى منزله وبدونه لا يمكنه الوصول الى الشارع العام فيكون القصد الجنائى معدوما فيما فصله لأن صاحب الجدار هو المعتدى على حقه . ولكن الحكم طبق على هذا الفعل المادة ٣١٦ لا المادة ٣١٣ ع (نقض ٧ فبراير سنة ١٩٢٧ قضية رقم ٣١٨ سنة ٤٤ قضائية) .

١٥١ - عقاب الجريمة - يعاقب مرتكب هذه الجريمة بالحبس مدة لا تزيد عن ثلاثة شهور أو بدفع غرامة لا تتجاوز عشرين جنيها مصريا .

١٥٢ - الظرف المشدد - ولكن اذا ارتكبت الجريمة بقصد اغتصاب أرض فتكون العقوبة الحبس مدة لا تتجاوز سنتين .

### الجريمة الثانية - نقل أو إزالة الحدود

Déplacement ou suppression de bornes.

١٥٣ - أركان هذه الجريمة - هى : (١) عمل مادي هو النقل أو الإزالة ، (٢) أن يكون الشيء المزال حدا ، (٣) القصد الجنائى . (جارسون مادة ٤٥٦ ن ٤)

١٥٤ - الركن الأول : النقل أو الإزالة - يتحقق الركن المادى بأحد أمرين : النقل أو الإزالة . فنقل الحد هو تحويله من مكان الى آخر . وإزالته هى رفعه أو إتلافه أو محوه بأية طريقة كانت .

١٥٥ - ولا تعاقب المادة ٣١٣ ع إلا على الإزالة التامة . وأما اذا أزيل جزء من الحد فقط وبقي الحد رغم هذه الإزالة الجزئية صالحا لتحديد

الأمالك التي وضع بينها فلا يعتبر أنه أزيل . أما إذا ترتب على الإزالة ضياع معالم الحد فيعتبر أنه أزيل ويتعين العقاب (جارسون مادة ٤٥٦ ن ٧٣، وجارو ن ٦٧٥٠) .

١٥٦ - وقد حكم بأنه إذا كان الإجماع على أنه لا جريمة إذا أزيل جزء من الحد وبقي رغم ذلك منه قدر صالح لتحديد الأملاك التي وضع من أجلها فإن المتفق عليه أيضا أنه إذا كان الجزء الباقي لا يصلح أن يكون حدا فإن الجريمة تعتبر قائمة ويكون العقاب واجبا (نقض ١٧ أبريل سنة ١٩٣٠ بحاماة ١٠ عدد ٤٢٢) .

وان العقاب بمقتضى المادة ٣١٣ ع إنما هو على الإزالة بتمامها التي يترتب عليها ضياع معالم الحد، ولا تضيع المعالم إذا كان للحد بقية ثابتة . فلا عقاب إذا لم تحصل إزالة بل حصل تلحق في الحد أى جور على بعض عرضه في بعض النقط وكان لا يزال باقي العرض موجودا ، وكذا إذا تبين أن الحد محروث من الوسط وباقى من الجهتين الغربية والبحرية (كفر الزيات الجزئية ٢ مارس سنة ١٩١٥ مج ١٦ عدد ١٠٢، والزوازي الابتدائية ٣٠ أبريل سنة ١٩٢٧ مج ٢٩ عدد ١٠٤ بحاماة ٩ عدد ٦٦) .

١٥٧ - الركن الثانى : الحد - وهو الركن المميز للجريمة . وقد نصت المادة ٣١٣ ع على الحدود والعلامات والحدائق المجعولة كحدود بين أملاك مختلفة أوجهات مستغلة . ومن المقرر أن كلمة «حد» تشمل جميع أنواع العلامات المدة لفصل الأملاك المتجاورة عن بعضها .

ولا فرق بين الحدود الفاصلة بين الأراضى الزراعية والفاصلة بين الأملاك المدنية (جارسون مادة ٤٥٦ ن ٧٥) .

١٥٨ - ولا فرق أيضا بين أن يكون الحد موضوعا على أثر تحديد قضائى أو ودى . بل يكفى أن تكون له هذه الصفة فى الواقع وأن يكون الملاك المتجاورون قد قبلوه بهذه الصفة (جارسون مادة ٤٥٦ ن ٧٧ وما بعدها) .

١٥٩ - وقد حكم بأن الحدود التي تعاقب المادة ٣١٣ ع على نقلها أو إزالتها هي التي وضعت باتفاق الملاك المتجاورين أو بأمر من الجهات المختصة

أو كان الملاك المتجاورون متفرجين بها وراضين عنها (كفرازيات الجزية ٢ مارس سنة ١٩١٥ مج ١٦ عدد ١٠٢، وتلا الجزية ٤ مايو سنة ١٩٢٦ بمادة ٦ عدد ٥٤٨، والزنازيق الابتدائية ٣٠ أبريل سنة ١٩٢٧ مج ٢٩ عدد ١٠٤).

١٦٠ - وأنه لا محل لتطبيق هذه المادة إلا على التعدي الذي يقع على الحدود الثابتة برضاء الطرفين أو بحكم القضاء . ولما كانت المادة ١١ من الأمر العالي الصادر في ١٦ مارس سنة ١٨٩٥ الخاص بتعيين العمدة وبيان دائرة اختصاصهم نصت على أنه يجب على العمدة التوسط بطريقة ودية بين الطرفين المتنازعين على الحدود وتسوية الخلاف بالاتحاد مع دلال المساحة وأحد المشايخ فإن لم يرض أحد الطرفين بالتسوية فيرفع شكواه إلى المحكمة المختصة وعلى العمدة المحافظة على الأمن العام وإبقاء الحالة على ما هي عليه إلى أن يصدر الحكم القضائي . فإذا لم يرض المتهم بعمل العمدة وأزال الحدود التي وضعها بغير رضائه كان عمله غير معاقب عليه قانونا (أسيوط الابتدائية ١٥ مارس سنة ١٩٢٠ مج ٢٢ عدد ٣٩).

١٦١ - وليس بشرط أن يكون القصد من نقل أو إزالة الحد اغتصاب جزء من أرض الجار بل جعل القانون هذا الأمر ظلما مشددا للعقاب . ومن ثم يعاقب من نقل أو أزال حدا وكان غرضه من ذلك جعل الواقع متفقا وحقه المزعوم ، وكذا من نقل علامة من مكانها إلى مكان آخر في نفس الحدود (جارسون مادة ٤٥٦ ن ٨٢ وما بعدها) .

١٦٢ - الركن الثالث : القصد الجنائي - يشترط في هذه الجريمة كما في جريمة إتلاف المحيطات وجود القصد الجنائي . ويرى جارسون توفر هذا الشرط متى أقدم الجاني على نقل أو إزالة الحد من علم . فلا يعاقب بمقتضى المادة ٣١٣ ع من يتسبب في إزالة حد بعدم تبصره أو عدم احتياظه . ولا من ينتزع حجرا أو شجرة ولو عمدا دون أن يعلم بأنها مجمولة حدا . وتتكون الجريمة بمجرد تحقق هذا الشرط ولا يهم أن كان الجاني قد أتى الفعل بنية الإضرار بالغير أو لحزمه لنفسه أو لغيره (جارسون مادة ٤٥٦ ن ٨٨) .



ولكن يخالفه في ذلك شوئو وهيل إذ يشترطان أن يكون الجاني قد أتى الفعل بنية الاضرار بالغير (شوئو وهيل ٢٦٤٩٥٦) .

١٦٣ - وقد أخذت محكمة النقض والابرام بالرأى الأول في حكم قضت فيه بأن القصد الجاني يتوفر متى أقدم الجاني على هدم الجسر الفاصل بين ملكه وملك جاره وهو يعلم أنه بفعله هذا قد أزال حداً متعارفاً من قديم الزمان على أنه هو الفاصل بين المملكتين المتجاورين ، ولا حصة بالبواصت فإنه لا دخل لها في وجود الجريمة وعدمها . فإذا كان المتهم قد أقدم على هدم الجسر لكي يضمه الى أطيانه اعتقاداً منه بأنه جزء منها فإن ذلك لا يعفيه من العقاب ، وسواء أصرع ما يزعمه من أن الجسر داخل في ملكه أم أن ما يدعيه المدعى المدنى من أنه مملوك له هو الصحيح فقد كان واجباً على المتهم قبل الاقدام على الهدم أن يلجأ الى القضاء لتغيير الحد إن لم يستطع تفيده بطريق ودى (نقض ١٧ أبريل سنة ١٩٣٠ بحاماة ١٠ عدد ٤٢٢) .

١٦٤ - عقاب الجريمة - يعاقب مرتكب هذه الجريمة بالحبس مدة لا تزيد عن ثلاثة شهور أو بدفع غرامة لا تتجاوز عشرين جنياً مصرياً .

١٦٥ - الظرف المشدد - ولكن اذا ارتكب الجريمة بقصد اغتصاب أرض فتكون العقوبة الحبس مدة لا تتجاوز سنتين .

الباب الثامن - في هدم أو إتلاف أو نقل العلامات

الجيوديزية أو الطبوغرافية ... الخ

Destruction, dégradation ou déplacement des signaux  
géodésiques ou topographiques etc.

(المادة ٣١٧ ع)

١٦٦ - المادة ٣١٧ ع - نصها: يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنتين أو بغرامة لا تزيد على مائة جنيه كل من هدم أو أتلف أو نقل علامات جيوديزية أو طبوغرافية أو طودات محاذة أو أوتاد حدود أو طودات ميزانية .

١٦٧ - هذه المادة ليست سوى الفقرة الأخيرة من المادة ٣١٦ من قانون العقوبات الصادر في سنة ١٩٠٤ قبل تعديلها بالقانون رقم ٣٧ سنة ١٩٢٣ وقد جعلها هذا القانون مادة قائمة بذاتها .

١٦٨ - ويراد بها حماية العلامات الجيوديزية والطبوغرافية وطودات المحادة وأوتاد الحدود وطودات الميزانية .

فالعلامات الجيوديزية (signaux géodésiques) هي الخاصة بمقاس الأرض . والعلامات الطبوغرافية (signaux topographiques) هي الخاصة برسم شكل الأماكن والبلدان .

وطودات المحادة (bornes-repères) هي علامات توضع في قط متفرقة للرجوع إليها في ضبط الحدود .

وأوتاد الحدود (piquets de délimitation) هي الأوتاد التي توضع لفصل الحدود .

وطودات الميزانية (repères de nivellement) هي علامات توضع للرجوع إليها في ضبط ميزانية الأرض وتعين مستواها .

١٦٩ - ويعاقب القانون على هدم هذه العلامات أى على إتلافها إتلافا كليا ، كما يعاقب على مجزئ تعييبها (dégradation) أى على إتلافها إتلافا جزئيا ، ويعاقب كذلك على نقلها أى على رفعها أو تحويلها من مكانها الى مكان آخر .

## الباب التاسع - في الإتلاف الناشئ عن الغرق

Des dommages causés par les inondations

المادة ٣١٤ ع (تقابل المادة ٤٥٧ ع . ف)

### المراجع

جارو طبعة ثانية ج ٦ ص ٣٢٩ ، وشوفو وميل طبعة سادسة ج ٦ ص ٢٢٠ ، وجارسون ج ٢ ص ٢٢٢ ، وموسومات دالوز تحت عنوان (Dommages, destr., dégr.) ج ١٧ ص ٥٢٦ ن ٣٢٤ ، وطق دالوز، ج ٥ ص ٥٢١ ن ١٨٧ ، ودالوز العمل تحت عنوان (Destr., dégr., dom.) ج ٤ ص ٢٢٥ ن ١١٩

١٧٠ - المادة ٣١٤ ع - نصها : كل من تسبب عمدا بقطع جسر من الجسور أو بكيفية أخرى في حصول غرق يحكم عليه بالأشغال الشاقة المؤقتة أو بالأشغال الشاقة المؤبدة .

١٧١ - عموميات - الفرق كالحريق من القوات المدمرة التي ينشأ عنها تخريب الأموال وهدم المباني وتهديد الأرواح . ومن جهة أخرى فإن نظام الرى في مصر على جانب عظيم من الأهمية بحيث يقتضى توجيه عناية خاصة لحمايته . ولذا اعتبر الشارع المصرى بكناية التسبب عمدا في حصول غرق بقطع جسر من الجسور أو بكيفية أخرى وعاقب عليه بالأشغال الشاقة المؤقتة أو المؤبدة .

ونص أيضا في المادة ٣٢ من الأمر العالى الصادر في ٢٢ فبراير سنة ١٨٩٤ بشأن الترع والجسور (والمتمم بالقانون رقم ٢٠ الصادر في ١٣ يولييه سنة ١٩٠٩) على أعمال مختلفة - منها إحداث قطع في جسور النيل أو إحدى ترع الرى أو الصرف - عاقب عليها بالحبس من خمسة عشر يوما الى شهرين وبغرامة توازى بالأقل قيمة مصاريف إعادة الشئ إلى أصله ولا تتعدى ضعف تلك المصاريف . وجعل العقاب من اختصاص لجنة إدارية مشكلة من المدير والباشمهندس أو من ينوب عنه وثلاثة من عمد المديرية نفسها تعيينهم وزارة الداخلية (المادة ٣٨ من الأمر العالى المذكور) .

وعاقب في المادة ٣١٦ ع على إتلاف الأموال الثابتة أو المنقولة بالحبس مدة يتراوح حدّها الأقصى بين ستة أشهر وخمسة سنين أو الغرامة التي يتراوح حدّها الأقصى بين خمسين جنيها ومائتى جنيه حسب جسامه الضرر المترتب على الاتلاف ونوع هذا الضرر . ويتناول نصها إتلاف الجسور والقناطر ومجارى المياه كما ينشأ في الباب الخاص بهذا الموضوع .

ونص في المادة ٣٢٨ فقرة خامسة من قانون العقوبات على عقاب من قطع جسر ترعة أو مسقى للعموم حق المرور عليه ولم يحتجط لمرور الناس بوضعه ممزا أو اتخاذه أى وسيلة أخرى بغرامة لا تتجاوز خمسة وعشرين قرشا .

١٧٢ - والمادة ٣١٤ ع التي تعاقب على الفرق عمدا لا يقابلها في القانون الفرنسى سوى المادة ٤٥٧ ع التي تنص على عقاب من يتسبب من الملاك أو المستأجرين أو غيرهم ممن ينتفعون بالطواحين أو المصانع أو البرك في إضرار الطرق أو أملاك الغير برفضهم خزانات مياههم إلى مستوى أعلى من المستوى المعين بمعرفة السلطة المختصة . وهو نص ضيق لا يشمل جميع أحوال الفرق ، لا سيما ما يتفق منها ونظام الرى في القطر المصرى . ولذا أصاب الشارع المصرى في أنه لم ينقل المادة ٤٥٧ ع بنصها إلى القانون المصرى بل استبدلها بنص المادة ٣١٤ ع .

١٧٣ - أركان الجريمة - الجريمة المنصوص عليها في المادة ٣١٤ ع تتكون من ثلاثة أركان وهى : (١) الفرق ، (٢) الطريقة المؤدية اليه . (٣) القصد الجنائى .

١٧٤ - الركن الأول : الفرق - وهو أن تطفو المياه فتغمر الأرض .

ويجب أن يقع الفرق على أرض الغير . فلا عقاب على من يفرق ملكه لأن هذا من حقه . وليس بشرط أن ينشأ عن الفرق ضرر .  
ولما كانت هذه الجريمة جناية وجب العقاب على الشروع فيها .

١٧٥ - الركن الثانى : الطريقة المؤدية إلى الفرق - تنص المادة ٣١٤ ع على عقاب من تسبب عمدا في حصول الفرق « بقطع جسر من الجسور أو بكيفية أخرى » . وهذه العبارة الأخيرة تشمل جميع الطرق التي تسبب الفرق مثل كسر خزان أو إتلاف الأنابيب بحيث تتدفق منها المياه تدفقا كافيا لاحتداث الفرق .

١٧٦ - الركن الثالث : القصد الجنائى - تستلزم المادة ٣١٤ ع (النص العربى) حصول الفرق عمدا . ومبر النص الفرنسى عن ذلك بكلمة (méchamment) مما يدل على أنه يجب أن تتوفر لدى الجانى نية الإضرار بالغير .

وبناء على ذلك لا يعاقب بمقتضى المادة المذكورة من يقطع جسرا بقصد وصول المياه إلى أرضه أو بقصد تصفية المياه منها، وإنما يعاقب على ذلك بمقتضى المادة ٣٢ من الأمر العالى الخاص بالترع والجسور أو المادة ٣٢٨ فقرة خامسة من قانون العقوبات اللتين لا تسترطان سوء القصد .

### الباب العاشر - فى إتلاف أملاك الحكومة

*Destruction des propriétés appartenant à l'Etat.*

المادة ٨١ ع معقلة بالقانون رقم ٣٢ سنة ١٩٢٢ (تقابل المادة ٩٥ ع ف)

#### المراجع

جارو طبة ثالثة ج ٣ ص ٥٨٨ ، وشوثر وهيل طبة سادسة ج ٢ ص ٤٣٦ ، وجارمون ج ١ ص ٢٢٧ ، وموسوعات دالوز تحت عنوان (Crimes et délits contre la sûreté de l'Etat).  
ج ١٤ ص ٥٦٤ ن ١٣٦ ، وملحق دالوز، ج ٤ ص ١٤٢ ن ١٧٧

١٧٧ - المادة ٨١ ع - نصها : يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة كل من خرب عمدا مباني أو مخازن ذخائر أو غيرها من أملاك الحكومة.  
١٧٨ - يجب لشرح هذه المادة تقريرا من المادة ٣١٦ ع التى تنص على إتلاف الأموال الثابتة والمنقولة .

وقد ذهب بعض الشراح الفرنسيين إلى أن المادة ٩٥ من قانون العقوبات الفرنسى المقابلة للمادة ٨١ ع مصرى - وهى تنص على عقاب من أرق أو خرب بواسطة استعمال مادة مفرقة مباني أو مخازن ذخائر أو سفن أو غيرها من أملاك الحكومة - تسرى على جميع أحوال الإتلاف الذى يقع باستعمال مادة مفرقة على الأملاك العامة ، وأن المادتين ٤٣٤ و ٤٣٥ من قانون العقوبات الفرنسى المقابلتين للمادتين ٢٢٣ و ٣١٦ ع مصرى لا تسريان إلا على أحوال الإتلاف الذى يقع بنفس هذه الطريقة على الأملاك الخاصة .

ولكن يترض على هذا رأى بأن المادة ٨١ ع موجودة فى الباب الخاص بالجنايات والجنح المضرة بالحكومة من جهة الداخل بين طائفة الجرائم التى ترى



إلى إقلاق أمن الحكومة بالثورة أو الحرب الأهلية . ولذا فإن الرأي الصحيح الذى عليه أظنية الشراح هو أن هذه المادة لا تسرى إلا على الحالة التى يحدث فيها إتلاف ملك الحكومة فى إبان فترة أو ثورة أو حرب أهلية ، وأما المادة ٣١٦ ع قسرى على كل إتلاف يرتكب مجزدا عن هذا الاعتبار سواء أكان واقعا على ملك الحكومة أو على ملك أحد الأفراد (جارو ٣ ن ١٢٢٧ ، وجارسون مادة ٩٥ ن ٢ إلى ٩ ، وشوفروهيل ٢٢ ن ٤٩٠) .

وقد حكم فى مصر بتطبيق المادة ٨١ ع على أشخاص ثاروا فى وجه الحكومة أثناء عملية الانتخاب بدعى أن الموظفين القائمين بهذه العملية يحايون الفريق المنافس لهم واعتدوا على موظفى الحكومة وعلى الأشخاص المتتمين لمنافسهم وكسروا صناديق الانتخاب ونهبوا مباني المركز التى هى من أملاك الحكومة (تقضى أول يونيو سنة ١٩٢٥ قضية رقم ١٠٥٥ سنة ٤٢ قضائية) .

١٧٩ - ويرى شوفروهيل استنادا الى عبارة المادة أن الجريمة لا تتم إلا بالتخريب فالضرر البسيط لا يكتفى لتطبيقها (شوفروهيل ٢٢ ن ٤٩٠) .  
ولكن يلاحظ أنه لما كانت الجريمة جناية فالشروع فيها معاقب عليه (جارو ٣ ن ١٢٢٧ ، وجارسون مادة ٩٥ ن ١٠) .

### الباب الحادى عشر - فى إتلاف المباني والآثار المعدة للنفع العام

Dégradation de monuments.

المادة ١٤٠ ع (تقابل المادة ٢٥٧ ع . ف)

#### المراجع

جارو طبعة ثالثة ج ٤ ص ٦٤٢ ، وشوفروهيل طبعة سادسة ج ٣ ص ٢٤٧ ، وجارسون ج ١ ص ٦٠٤ ، وموسوعات دالوز تحت عنوان (Dommages, destr, dégr.) ج ١٧ ص ٤٩٢ ن ١٤٢ ، وطقن دالوز، ج ٥ ص ٥٠٦ ن ٨٢ ، ودالوز العنسل تحت عنوان (Destr., dégr. dom.) ج ٤ ص ٣١٦ .

١٨٠ - المادة ١٤٠ ع - نصها : كل من أظف أو هدم أو خرب أحد المباني أو الآثار المعدة للنفع العام أو للزينة وكل من قطع أو أظف

أشجارا مفروسة في مهنون الجوامع أو في الشوارع أو في المنتهات أو في الأسواق أو الميادين العمومية يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن سنة وبغرامة لا تتجاوز خمسين جنيا مصريا أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط فضلا عن الحكم عليه بدفع قيمة ما أُلغى من تلك الأشياء .

١٨١ - صلة هذه الجريمة بالجرائم المضرة بالمصلحة العامة - الأصل أن اتلاف الأملاك الثابتة أو المنقولة المملوكة للحكومة يقع تحت طائلة نصوص قانون العقوبات التي تنهى من ذلك الفصل كافة أنواع الأملاك من عامة وخاصة (وهي النصوص الواردة في الباب الثالث عشر من الكتاب الثالث من قانون العقوبات الخاص بالتخريب والتعيب والاتلاف) . ولكن الحكومة في جميع البلاد المتمدينة تضع تحت وصايتها الخاصة المباني والآثار المعتبرة للنفع العام والزينة بحيث أنه يوجد في معظم الشرائع هنا الجرائم التي تقع على الأملاك والتي يجوز أن يكون موضوعها شيئا مملوكا للحكومة نوع خاص من الجرائم يتميز بما ينطوى عليه من ضرر بالمصالح العامة للجماعة أكثر مما يتميز بما ينطوى عليه من ضرر بالملكية (جارد ن ١٧١٤) .

وقد حذا الشارع المصري - نوه هذه الشرائع فعاقب في المادة ١٤٠ ع كل من أُلغى أو هدم أو خرب أحد المباني أو الآثار المعتبرة للنفع العام أو للزينة وكل من قطع أو أُلغى أشجارا مفروسة في مهنون الجوامع أو في الشوارع أو في المنتهات أو في الأسواق أو الميادين العمومية .

١٨٢ - أركان الجريمة - أركان الجريمة المنصوص عليها في المادة ١٤٠ ع هي : (١) فصل الاتلاف أو الهدم أو التخريب أو القطع ، (٢) أن يقع هذا الفعل على شيء من المباني أو الآثار المعتبرة للنفع العام أو للزينة أو من الأشجار المفروسة في مهنون الجوامع أو في الشوارع أو في المنتهات أو في الأسواق أو الميادين العمومية ، (٣) القصد الجنائي (فان جارسون مادة ٢٥٧ ن ٥) .

### ١٨٣ - الركن الأول : فعل الإتلاف - الركن المآدى للجريمة هو

عبارة عن إتلاف أو هدم أو تخريب المبانى أو الآثار المتوه عنها فى المادة ١٤٠ ع أو قطع أو إتلاف الأشجار المتوه عنها فى هذه المادة . وقد صبر النص الفرنسى عن ذلك بقوله : "Quiconque aura détruit, abattu, mutilé ou dégradé, les édifices ou monuments etc., coupé ou détruit les arbres etc." وكلمة (dégrader) معناها التعييب .

وقد أراد الشارع باستعماله هذه الألفاظ أن ينال بالعقاب كل أفعال الإتلاف الجسيم منها وغير الجسيم . فليس من اللازم أن يكون البناء أو الأثر قد أُلِف أو خرب أو هدم كله بل يكفى أن يكون قد عيب ، وليس من اللازم إتلاف الشجرة بل يكفى قطعها ولو لم يكن القطع من شأنه إمامتها (فان جارسون مادة ٢٥٧ ن ٦٠ ، وجارو ن ١٧١٧)

### ١٨٤ - الركن الثانى : نوع الشيء المتلف - يجب أن يقع

الإتلاف أو التخريب ... الخ . على شيء من الأشياء المذكورة فى المادة ١٤٠ ع على وجه الحصر وهى : المبانى والآثار (édifices et monuments) المعدة للنفع العام أو للزينة العامة ، والأشجار (arbres) المغروسة فى محوون الجوامع أو فى الشوارع أو فى المنتزهات أو فى الأسواق أو الميادين العمومية . وتشمل الحماية التى قررتها المادة المذكورة المبانى المعدة للنفع العام ، كما تشمل الآثار والتماثيل أى الأعمال الفنية (œuvres d'art) المعدة للزينة العامة ، وتشمل كذلك الأشجار التى لها هذه الصفة العامة .

### ١٨٥ - ويظهر من تعبير النص الفرنسى لسادة عن الآثار بكلمة

(monuments) أنها لا تنطبق إلا على الآثار الثابتة والتماثيل المقارية ولا تنطبق على الآثار المنقولة .

### ١٨٦ - أما المادة ٢٥٧ من قانون العقوبات الفرنسى فنصها لا يقتصر

على المبانى والآثار بل يشمل غيرها من الأشياء (autres objets) المعدة للنفع

العام أو للزينة العامة. ولذلك طبقها المحاكم الفرنسية على إتلاف المباني والمبازل والمبازل العمومية ، وأدوات التلغراف إذا لم ينشأ عن إتلافها تعطيل المخبرات ، ومصابيح الغاز المعلقة لآفارة الشوارع ، والأعلام المرفوعة على المباني العمومية ، والصلبان وغيرها من العلامات الموضوعة على الكائنات أو الجلبانات (راجع جارسون مادة ٢٥٧ ن ١٣ و ١٤ و ٢٣ ال ٢٨ ، وجارو ٤ ن ١٧١٦) . ولكن المادة المصرية لا تنطبق إلا على ما يعد من هذه الأشياء من المباني أو الآثار الثابتة وتنطبق فوق ذلك على الأشجار التي لها صفة عامة .

١٨٧ - وتشرط المادة ٢٥٧ من قانون العقوبات الفرنسي أن تكون المباني أو الآثار أو غيرها من الأشياء المعلقة للنفعة العامة أو الزينة قد أقيمت بمعرفة السلطة العامة أو بتصريح منها . وهذا الشرط لم يرد في المادة المصرية . فتسرى المادة ١٤٠ من قانون العقوبات المصري على المباني والآثار والأشجار التي قد تقيمها الجماعات أو الأفراد لفرض المنفعة العامة أو الزينة العامة ولو بنير تصريح من الحكومة ما دامت الحكومة راضية عن إقامتها ولو ضمينا . ويستوى أن تكون إقامة هذه الأشياء بصفة مستديمة أو بصفة مؤقتة .

١٨٨ - الركن الثالث : القصد الجنائي - الجريمة المنصوص عليها في المادة ١٤٠ ع هي من الجرائم المتعمدة . فلا توجد إذا كان الإتلاف أو الهدم ... الخ ناشئا عن خطأ أو عدم احتياط أو عدم تبصر . ويتحقق القصد الجنائي متى أقدم الجاني على الإتلاف أو التخريب عمدا مع علمه بأن الشيء الذي يتلفه أو يخربه معد للنفعة العامة أو للزينة . خطأ الفاعل في الاستعمال الذي أعد له الشيء قد ينفي عنه القصد الجنائي . ولكن متى أقدم الجاني على الإتلاف أو التخريب عن عمد وهو عالم بأنه يفعل ما نهى عنه القانون فإن الركن الأدبي يتحقق مهما كانت البواعث فلا يهم أن يكون غرضه الإضرار بالمنفعة العامة أو الزينة أو الانتقام من غيره أو جلب منفعة لنفسه أو لغيره (جارسون مادة ٢٥٧ ن ٤٢ ، وجارو ٤ ن ١٧١٨) .

## في جرائم الآثار

القانون رقم ١٤ الصادر في ١٢ يونية سنة ١٩١٢

### أحكام عمومية

مادة ١ - كل أثر في جميع أنحاء القطر المصرى يكون على سطح الأرض أو في باطنها هو من أملاك الحكومة العامة ما عدا ما استثنى بموجب أحكام هذا القانون .

مادة ٢ - يعدّ أثرا كل ما أظهرته وما أحدثته الفنون والعلوم والآداب والديانات والأخلاق والصنائع في القطر المصرى على عهد الفراعنة وملوك اليونان والرومان للدولتين الغربية والشرقية والآثار القبطية كمعابد وثنية وما هو مهجور وغير مستعمل من كنائس كبرى أو صغرى وأديرة وكهفون وأسوار مدن وبيوت وحمامات ومقابس النيل وآبار مبنية وصهاريج وطرق ومحاجر أثرية ومسلات وأهرام ومصاطب ومقابر مبنية أو محفورة في الجبل ظاهرة كانت على وجه الأرض أو غير ظاهرة ونقوش وتوايت من أية مادة منخرفة كانت أو بدون زخرف وأغطية الموميا المصنوعة من الورق المقوى وموميات الانسان والحيوان والصور والوجوه الصناعية للموميات ملونة كانت أو مذهبة وشواهد القبور والنواويس والتماثيل الكبيرة أو الصغيرة سواء كان عليها كتابة أم لا والنقوش على الصخر والشقف المرسوم والنسخ المكتوبة على الرق أو القماش أو البردى والظفر (أى الصوان) المشغول والأسلحة والعدد والمواعين والآنية والزجاج والصناديق الصغيرة وأدوات القرابين وأقمشة الملابس والملابس والزخارف والحوائط والحلى والجعلان والتماثيل من أى شكل وأية مادة كانت والمتاقيل والعملية القديمة والمسكوكات والقوالب والحجارة المحفورة .

مادة ٣ - تعتبر أيضا من الآثار بقايا الجدران والبيوت سواء كانت من الحجر أو الآجر (الطوب الأحمر) أو اللبن (الطوب التى) وكل الحجر والطوب الأحمر



المنشور على سطح الأرض وشطف الحجر والزجاج والخشب والشقف والرمل والحمة والسباخ الموجودة على وجه الأراضى الأميرية التى تقرر الحكومة أنها أثرية أو فى باطنها .

مادة ٤ — يجوز مع ما تقدم الاتجار بالآثار التى تؤول الى المكتشف بناء على المادة الحادية عشرة من هذا القانون أو على شروط رخصة بالحفر بناء على المباداة الثانية عشرة ويجوز الاتجار أيضا بالآثار الخاصة بمجموعات اقتناها بعض الأفراد بسلامة نية .

مادة ٥ — الآثار المنقولة المثبتة فى الأرض أو التى يصعب نقلها تعتبر بحسب نصوص هذا القانون كأثار عقارية .

مادة ٦ — أراضى الحكومة المقررة أو التى ستقرر أنها أثرية تعد جميعها من أملاك الحكومة العامة .

مادة ٧ — تعد أيضا من أملاك الحكومة العامة جميع الآثار المحفوظة والتى ستحفظ فى متاحفها .

### الآثار العقارية

مادة ٨ — يسوغ للحكومة أن تنقل متى شاعت أى أثر عقارى يكون فى ملك أحد الأفراد أو أن تبقيه فى محله وتنزع ملكية الأرض التى هو على سطحها أو فى باطنها طبقا لقوانين نزع الملكية المعمول بها الآن للخدمة العامة وعند تقدير التعويض الذى على الحكومة دفعه لنزع الملكية لا يلتفت الى أن فى الأرض آثارا ولا الى مقدار ما تساويه تلك الآثار سواء كانت على سطح الأرض أو فى باطنها . ومع ذلك فإن التعويض الذى يقدر بهذه الصورة يزداد عليه مقدار ١٠ فى المائة منه . وفى حالة ما اذا أرادت الحكومة نقل الأثر فانها لا تكون ملزمة بأن تدفع الى مالك الأرض إلا تعويضا معادلا لعشرة فى المائة من القيمة الحقيقية للجزء الذى يشغله الأثر منها .

مادة ٩ - كل مكتشف أثر عقاريا وكل مالك أو مستأجر أو كل مستول على أرض يظهر فيها أثر عقارى يلزمه أن يبلغ فى الحال عن ذلك إما الى السلطة الادارية الأقرب اليه وإما الى رجال مصلحة الآثار فى تلك الأنحاء وهذه المصلحة تتخذ فى مدى ستة أسابيع من تاريخ الإبلاغ ما يلزم من التدابير للحفاظ عليه وتشرع فى المباحث الموصلة لتقرير كنهه وإعادة الشيء الى أصله عند انقضاء تلك المدة .

### الآثار المنقولة

مادة ١٠ - من يعثر على أثر منقول على أرض قبا من أراضى القنطر المصرى أو فى باطنها يلزمه (إذا لم يكن بيده رخصة صادرة بحسب الأصول بالحفر) أن يبلغ ذلك الى السلطة الادارية الأقرب اليه ويسلم الأثر المكتشف اليها أو الى رجال مصلحة الآثار بالإيصال اللازم وذلك فى مدة ستة أيام .

مادة ١١ - من يكتشف أثرًا منقولًا لا بطريق الحفر الغير الجائز ويعمل بما تقتضيه أحكام المادة السابقة يعطى نصف الأشياء المكتشفة أو نصف قيمتها جزاء له وعند تعذر الاتفاق بالطرق الحبية على كيفية القسمة تأخذ مصلحة الآثار الأشياء التى تريد حجزها أما الأشياء الأخرى فتقسمها الى قسمين متساويين يكون للكشف حق اختيار أحدهما وأما الأشياء التى تأخذها فكل من الطرفين يعين القيمة التى يقدرها لها فإذا لم يقبل المكتشف نصف القيمة التى تعينها المصلحة يكون لها الحق بأن تأخذ الأثر أو تتركه وذلك بأن تدفع أو تقبض نصف الثمن الذى قدره المكتشف .

مادة ١٢ - لا يجوز لأى إنسان عمل مجسات أو حفائر أو كسح أتربة للبحث عن اثار ولو تكون الأرض ملكه ما لم يكن فى يده رخصة بذلك صادرة اليه من نظارة الأشغال بناء على طلب مدير عموم مصلحة الآثار تبين فيها الجهة التى يمكن الحفر فيها والمدة التى تكون هذه الرخصة معمولًا بها ويعطى المرخص له جزاء من الآثار المكتشفة أو قيمة ذلك الجزء عملاً بنص المادة السابقة .

ولا تعتبر هذه المحسات أو الحفائر أو كسح الأثرية من الأعمال المقصود بها البحث عن الآثار اذنا كان الذى أجراها لا يظن أن تلك الأرض تحتوى على آثار .

### بيع الآثار

مادة ١٣ - على كل متاجر بالآثار أن يكون بيده رخصة اتجار ولمصلحة الآثار وحدها الخبير فى اعطائها أو رفضها وعلى ناظر الأشغال العمومية تقرير شروطها لاسيما فيما يتعلق بكيفية تقرير ما اذا كانت الآثار المعروضة للبيع مما يجوز الاتجار به أم لا .

### إخراج الآثار الى البلاد الأخرى

مادة ١٤ - يمنع إخراج الآثار من القطر المصرى الى البلاد الأخرى ما لم يكن ذلك برخصة خصوصية يكون لمصلحة الآثار التاريخية وحدها اعطاؤها أو رفضها على أن كل أثر يحاول بعض الناس إخراجه من القطر بدون رخصة يحجز ويصادر للحكومة .

مادة ١٥ - يجوز لمصلحة الآثار الترخيص بأخذ السياخ من المحلات التى فيها سياخ بالشروط التى تقررها أما الآثار التى يعثر عليها أثناء استخراجه فيجب التبليغ عنها وتسليمها فى الحال للخبراء المتولين بملاحظته .

### العقوبات

مادة ١٦ - يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنة وبغرامة لا تتجاوز مائة جنيه أو بإحدى العقوبتين فقط .

( أولا ) من ينقل أو يقلب أو يهدم أو يشوه الآثار العقارية بأية كيفية كانت .

( ثانيا ) من يستولى بدون رخصة مخصوصة من الحكومة ألقاضا ناتجة من أثر عقارى هدم كله أو بعضه .

(ثالثا) من يستعمل المقابر التي تحت الأرض والمجاور والمعابد وعلى وجه العموم الأماكن الأثرية أو بقاياها مساكن أو زرايب للحيوانات أو مخازن أو قبورا أو جبانات .

ولا يمنع ذلك من الحكم على المتسبب بتعويض عما أحدثه من التلف .

مادة ١٧ - يعاقب بالعقوبات السابقة :

(أولا) من يخالف أحكام المواد التاسعة والعاشر والثانية عشرة من هذا القانون .

(ثانيا) كل من يبيع آثارا أو يعرضها للبيع إلا إذا كان ذلك طبقا للشروط المبينة في المادتين الرابعة والثالثة عشرة .

مادة ١٨ - يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز أسبوعا وبغرامة لا تتجاوز جنيتها أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط .

(أولا) كل من يستخرج سباحا من محل ممنوع الاستخراج منه أو يكون الاستخراج خلافا لما يقتضيه القانون وكذا من يخالف أحكام المادة الخامسة عشرة .

(ثانيا) كل من يكتب أسماء أو يرسم كتابة قما على جدران الآثار العقارية .

مادة ١٩ - يجوز ضبط كل أثر منقول ومصادرته للحكومة إذا نشأ عنه ما يخاف أحكام هذا القانون .

### أحكام متنوعة

مادة ٢٠ - يعتبر من مأموري الضبطية القضائية فيما يخص بالأعمال التي هم مكلفون بها الأمناء والمفتشون والمفتشون الثانوي لدى مصلحة الآثار ومن يقوم مقامهم من مأموري المصلحة .

مادة ٢١ - تلتزم الأوامر العالية الواردة في ملحق هذا القانون بالنسبة للأشخاص الذين يسرى عليهم القانون المذكور .

مادة ٢٢ - على ناظرى الأشغال العمومية والحقانية تنفيذ أمرنا هذا كل  
منهما فيما يخصه ويتدئ العمل به من أول يوليه سنة ١٩١٢

### ملحق

أمر عال صادر بتاريخ ١٦ مايو سنة ١٨٨٣ باعتبار متحف بولاق الخ من  
أملاك الحكومة العامة .

أمر عال صادر بتاريخ ١٧ نوفمبر سنة ١٨٩١ منحصر بالشروط التي تعطى رخص  
الحفر بموجبها .

أمر عال صادر بتاريخ أول أغسطس سنة ١٨٩٢ بتعيين الأمناء المفتشين  
والمفتشين الثواني لدى مصلحة الآثار من مأمورى الضبطية القضائية .

أمر عال صادر بتاريخ ١٢ أغسطس سنة ١٨٩٧ بشأن حماية الآثار .

أمر عال صادر بتاريخ ١٢ مارس سنة ١٩٠٠ بتعيين المفتشين الأمناء والمفتشين  
والمفتشين الثواني لدى مصلحة الآثار من مأمورى الضبطية القضائية .



## في الاثبات في المواد الجنائية

De la preuve en matière criminelle.

### ملخص

الفصل الأول — في الاثبات بوجه عام . تعريف الاثبات ١ ، شبه الاثبات ٢ الى ٥ ، نتيجة عدم كفاية الاثبات ٧ و ٦ ، الوقائع التي يتطلب الاثبات ٨ ، نظام الاثبات ٩ و ١٠ ، مبدأ حرية الاقتناع ١١ الى ١٤ ، الاستثناءات ١٥ ، جمع الأدلة ١٦ ، طرق الاثبات ١٧

الفصل الثاني — في الاعتراف . الاعتراف بوجه عام ١٨ ، طريقة الحصول على الاعتراف ١٩ ، الاستجواب ٢٠ الى ٢٣ ، فيما يترتب على مخالفة النصوص الخاصة بسؤال المتهم واستجوابه ٢٤ الى ٢٩ ، قوة الاعتراف في الاثبات . أنواع الاعتراف ٣٠ و ٣١ ، الاعتراف غير القضيائي ٣٢ ، الاعتراف القضيائي ٣٣ ، تقدير الاعتراف ٣٤ الى ٣٧ ، اعتراف متهم على آخر ٣٨ و ٣٩ ، تجزئة الاعتراف ٤٠

الفصل الثالث — في الشهادة أو البينة .

المبحث الأول — في الشهادة بوجه عام . تعريف الشهادة ٤١ ، مركز الشهادة في الاثبات ٤٢ ، النصوص الخاصة بالشهادة ٤٣ ، موضوع الشهادة ومتى يجوز قبولها ٤٤ الى ٤٨ ، متى يجوز عدم سماع الشهود ٤٩

المبحث الثاني — من وكيف يدعى الشهود . في دور الضحية القضائية ٥٠ ، في دور التحقيق الابتدائي ٥١ الى ٥٣ ، في دور المحاكمة ٥٤ الى ٥٧ ، قواعد خاصة بمحكم الجنائيات ٥٨ ، مبدأ الاعلان ٥٩

المبحث الثالث — واجبات الشهود . بيانها ٦٠ ، واجب الحضور ٦١ الى ٧١ ، واجب أداء الشهادة ٧٢ الى ٨٠ ، واجب قول الحق وحلف اليمين ٨١ الى ٨٥ ، فيما يترتب على عدم حلف الشهود اليمين أمام المحكمة ٨٦ الى ٩٠ ، صيغة اليمين ٩١ الى ٩٣ ، الامتناع عن حلف اليمين ٩٤ ، شهادة الزور ٩٥

المبحث الرابع — فمن لا يجوز له أولاً تلمسهم الشهادة . القاعدة والاستثناءات ٩٦ ، عدم الأهلية للشهادة ٩٧ الى ٩٩ ، في سماع بعض الشهود بدون حلف يمين ١٠٠ الى ١٠٣ ، المنع أو الإقصاء من أداء الشهادة ١٠٤ الى ١١١ ، فيما يتعارض مع صفة الشاهد ١١٢ الى ١٢٣ ، المبحث الخامس — الاجراءات الخاصة بالشهادة . طريقة ١٢٤

(أولاً) التحقيق الابتدائي — صفاته ١٢٥ ، التحقيق تحريري ١٢٦ ، الطنية محدودة ١٢٧ ، حضور الخصوم ١٢٨ ، حضور المحامين ١٢٩ الى ١٣١ ، حق المواجهة والمناقشة محدود أيضاً ١٣٢ و ١٣٣ ، تطلبات النيابة ١٣٤ ، ما يترتب على منع الخصوم من الحضور والمناقشة ١٣٥ ، كيفية أداء الشهادة ١٣٦ و ١٣٧

(ثانياً) التحقيق أمام المحكمة . طريقته وصفاته ١٣٨ ، استجواب الشهود ١٣٩ الى ١٤٢ ،  
سماع الشهود على أفراد ١٤٣ الى ١٤٦ ، مواجهة الشهود بعضهم ١٤٧ ، شفعية الشهادة  
والتحقيق ١٤٨ الى ١٥١ ، استثناءات لشفعية الشهادة ١٥٢ ، (١) غياب المتهم ١٥٣ ،  
(٢) عدم حضور الشهود ١٥٤ الى ١٦٤ ، (٣) الاستئناف ١٦٥ الى ١٦٧ ، ملية التحقيق  
١٦٨ الى ١٧٦ ، استثناء . ملية الجلسة ١٧٧ الى ١٨٣ ، التحقيق حضوري وفي المواجهة  
١٨٤ الى ١٩٠ ، تكوين شهادة الشهود ١٩١ الى ١٩٩

المبحث السادس — حق الخصوم في سماع الشهود . القاعدة ٢٠٠ الى ٢١٠ ، استثناءات  
٢١١ ، (١) غياب المتهم ٢١٢ ، (٢) اعتراف المتهم ٢١٣ و ٢١٤ ، (٣) تنازل  
أحد الخصوم ٢١٥ ، (٤) استثناء المحكمة ٢١٦ ، (٥) عدم حضور الشهود ٢١٧ ،  
(٦) سماع الشهود أمام المحكمة الاستئنافية ٢١٨ الى ٢٢٧ ، سماع الشهود أمام محكمة الجنايات  
٢٢٨ ، وجوب الفصل في طلب سماع الشهود ٢٢٩ الى ٢٣١ ، هل تملك المحكمة الرجوع  
في حكمها التمهيلي القاضي بسماع الشهود ٢٣٢ الى ٢٣٥

المبحث السابع — تقدير الشهادة ٢٣٦ الى ٢٤٥

الفصل الرابع — في الإثبات بالكتابة (الأوراق والمخاضر) .

المبحث الأول — الإثبات بالكتابة بوجه عام . النصوص الخاصة بالإثبات بالكتابة ٢٤٦ و ٢٤٧ ،  
الأوراق إما أن تكون جسم الجريمة أو الدليل عليها ٢٤٨ ، وجوب طرح الأوراق للمبحث  
والمناقشة الشفعية ٢٤٩ الى ٢٥٣ ، حق الخصوم في الاستناد الى الأوراق ٢٥٤ الى ٢٥٦ ،  
أنواع الأوراق ٢٥٧

المبحث الثاني — الأوراق العرفية ٢٥٨ الى ٢٦٢

المبحث الثالث — الأوراق الرسمية . الأوراق الرسمية العادية ٢٦٣ و ٢٦٤ ، المخاضر .  
تقريراتها ٢٦٥ ، قوتها في الإثبات ٢٦٦ الى ٢٧٨ ، فيما يكون المخاضر حجة به ٢٧٩ و ٢٨٠

الفصل الخامس — في الخبرة .

المبحث الأول — الخبرة بوجه عام . تعريف الخبرة ٢٨١ ، مقارنة الخبرة بالشاهد ٢٨٢

المبحث الثاني — تعيين الخبراء واختيارهم . تعيين الخبراء ٢٨٣ الى ٢٩٧ ، اختيار الخبراء ٢٩٨  
الى ٣٠٤

المبحث الثالث — حقوق الخبراء وواجباتهم . واجب حلف اليمين ٣٠٥ الى ٣٠٨ ، متى يحلف  
الخبير اليمين ٣٠٩ الى ٣١١ ، صيغة اليمين ٣١٢ الى ٣١٦ ، واجب أداء المأمورية  
٣١٧ الى ٣٢٢ ، مصاريف الخبراء ٣٢٣ الى ٣٢٦

المبحث الرابع — سير الخبراء في تأدية مأموريتهم ٣٢٧ الى ٣٣٠

المبحث الخامس — تقرير الخبرة . شكله ٣٣١ الى ٣٣٣ ، قيمته ٣٣٤ الى ٣٣٩

الفصل السادس - في الانتقال الى محل الواقعة . الأدوار التي يحصل فيها الانتقال . ٣٤٠ ، انتقال  
 ماورى الضبطية وقاضى التحقيق ٣٤١ الى ٣٤٥ ، محضر المحاكمة ٣٤٦ الى ٣٥٠ ، انتقال  
 المحكمة ٣٥١ الى ٣٦٤

الفصل السابع - في القرائن . تعريف القرينة ٣٦٥ ، قبولها في القانون الجنائي ٣٦٦ و ٣٦٧ ،  
 فائدة هذه الطريقة ومضارها ٣٦٨ ، أقسام القرائن ٣٦٩ الى ٣٧١

الفصل الثامن - معلومات القاضى الشخصية . أنواعها ٣٧٢ ، المعلومات الشخصية التي يحصل عليها  
 القاضى من الخارج ٣٧٣ الى ٣٧٧

### المراجع

جاروج ١ ص ٤٧٥ وج ٢ ص ١ ، وفستان على طبعة ثانية ج ٤ ص ٣٢٢ ، ولبراخمان ج ١  
 ص ٢١٠ و ٣٠٦ و ٨٣٠ وج ٢ ص ٢٦ ، ودوطس ص ١٤٦ ، وجرانولان ج ١ ص ١٦٥  
 و ٢٨٤ ، وعلى بك المراني ج ٢ ص ٦٨ ، وأحمد بك نشأت ج ٢ ص ٦١٦ ، وموسوعات دلقوز  
 تحت عنوان (Preuve) ج ٣٦ وعنوان (Instr. crim.) ج ٢٨ وعنوان (Témoin) ج ٤٢  
 وعنوان (Expertise) ج ٢٣

### الفصل الأول - في الإثبات بوجه عام

١ - الإثبات هو كل ما يؤدى الى ظهور الحقيقة . وفي الدعوى الجنائية  
 هو ما يؤدى الى ثبوت إجرام المتهم .

٢ - عبء الإثبات - يقع عبء الإثبات على طاق الاتهام ،  
 ويجب أن يتناول وقوع الجريمة وتدخل المتهم في ارتكابها . وعلى النيابة أن تثبت  
 توفر جميع العناصر المكونة للجريمة من مادية وأدبية .

٣ - فإذا اقتصر المتهم على إنكار الجريمة فلا يطالب بإقامة أى دليل على  
 إنكاره إذ أن من حقه رفض الدفاع عن نفسه .

ولكن اذا ادعى سببا من أسباب الإباحة أو أسباب عدم المسؤولية أو عذرا  
 من الأعذار القانونية فهل يكافئ بإثباته كالمدين المدعى عليه في دعوى مدنية اذا  
 ادعى براءة ذمته من الدين (مادة ٢١٤ مدنى) ؟

الأمر مختلف عليه بين الشراح (جرانولان ١ ن ٤٧٩)

ويرى جاردو ألا يكلف المتهم مبدئيا بإثبات أوجه الدفع التي يقدمها :

(أولاً) لأن النيابة ملزمة بإثبات الشروط اللازمة لوجود الجريمة ومسئولية فاعلها وبالتالي عدم وجود شيء من أسباب الإباحة أو أسباب عدم المسؤولية أو الأعذار القانونية أو غير ذلك، (وثانياً) لأن الصفة الاجتماعية للدعوى تلزم القاضى بأن يأخذ من تلقاء نفسه بأوجه الدفع التى يراها فى مصلحة المتهم ولو لم يتمسك بها، (وثالثاً) لأن نظام الإثبات فى المواد الجنائية يقضى بأن يكون اقتناع القاضى أساساً لحكمه. (وأخيراً) لأن الشك يجب أن يؤول لمصلحة المتهم (جارد ١ ن ٢٣٠).  
 ٤ - وتطبيقاً لهذه القاعدة يجب على النيابة أن تثبت توفر القصد الجنائى

لدى المتهم فى الأحوال التى يشترط فيها توفر هذا القصد .

إلا أنه فى بعض الأحوال يفترض توفر القصد الجنائى ويكون المتهم هو الملتزم بنفيه . ففى جريمة القذف يفترض وجود سوء النية لدى القاذف إلا اذا أقام الدليل على سلامتها (نقض ٢٨ مارس سنة ١٩٠٨ مج ٩ عدد ٧٠، ٢٨ سبتمبر سنة ١٩٠٨ مج ١٠ عدد ٤ و ٢٠ يناير سنة ١٩١٧ مج ١٨ عدد ٢٩، وجارد ١ ن ٢٣٠).

وإذا ارتكب موظف أميرى فعلاً مخالفاً للقانون على اعتقاد أن اجراءه من اختصاصه أو تنفيذاً لأمر صادر اليه من رئيسه فيفترض أيضاً سوء نية الموظف فى هذه الحالة ويشترط لإعفائه من العقاب أن يثبت أنه لم يرتكب الفعل إلا بعد التثبت والتحزى وأنه كان يعتقد مشروعيته وإن اعتقاده كان مبنيًا على أسباب معقولة (مادة ٥٨ ع).

٥ - وتطبيقاً للقاعدة نفسها فى مسألة سقوط الدعوى العمومية بمضى المدة يجب على النيابة أن تثبت أن الدعوى لم تسقط، وأنها أقيمت فى الميعاد القانونى.

٦ - نتيجة عدم كفاية الإثبات - يترتب على عدم تقديم الإثبات الكافى فى أية دعوى كانت من جانب المكلف به إخراج المدعى عليه من الدعوى . وهذه القاعدة يجب اتباعها فى المواد الجنائية بنوع خاص . فطالب أنه لم يقدم الدليل القاطع على إدانة المتهم لا يجوز الحكم عليه بعقوبة ما بل يجب الحكم ببراءته (مواد ١٤٧ و ١٧٢ تحقيق جنایات و ٥٠ تشكىل محاکم الجنایات) ،

ولا عمل لإلزامه بشيء من المصاريف (مادة ٢٥٠ تحقيق جناية ١) . وحتى حكم براءة المتهم لا تجوز إقامة الدعوى عليه ثانية من أجل الواقعة نفسها ، وهذا لا يصدق بطبيعة الحال إلا على ما يصدر من جهات الحكم . وأما الأمر الذى يصدر من النيابة بحفظ الأوراق فلا يمنع من العود الى إقامة الدعوى العمومية اذا اتى النائب العمومى هذا الأمر فى مدة الثلاثة شهور التالية لصدوره أو اذا ظهرت قبل انقضاء المواعيد المقررة لسقوط الحق فى إقامة الدعوى أدلة جديدة (مادة ٤٢ ب تحقيق جناية ١) والأمر الذى يصدر من قاضى التحقيق أو من قاضى الاحالة لعدم وجود وجه لإقامة الدعوى العمومية لا يمنع من العود اليها اذا ظهرت دلائل جديدة قبل انقضاء المواعيد المقررة لسقوط الحق فيها (مادة ١٣٧ تحقيق جنايات و ١٥٥ تشكيل محاكم الجنايات) ، وذلك لأن هذه الأوامر لا تعد فاصلة فى الدعوى وانه ليس للمتهم أن يتمسك بصدور حكم نهائى يزيل كل لبس فى حالته إلا اذا مر التحقيق بجميع أدواره .

٧ - والشك يجب أن يفسر لمصلحة المتهم . وهذه القاعدة لها أثرها فى جميع أدوار الدعوى ويتبع عنها عدة نتائج . منها : انه اذا حكم براءة المتهم الملبوس حبسا احتياطيا يجب فى الحال الإفراج عنه ولو استأنفت النيابة الحكم الصادر ببراءته (مادة ١٨١ ت ج) . وان الأحكام الصادرة بالحبس فى غير أحوال السرقة والتشرد والعود يوقف تنفيذها اذا قدم المتهم الكفالة التى يقبضها القاضى (مادتي ١٥٥ و ١٨٠ ت ج) . وان طرق الطعن فى الأحكام تفيد المتهم ولا تسببه ما لم تطعن النيابة فيها . وان إعادة النظر لا تجوز إلا فى الأحكام الصادرة بالعقوبة دون الأحكام الصادرة بالبراءة (مادتي ٢٣٣ و ٢٣٤ ت ج) .

٨ - الوقائع التى يتناولها الاثبات - يشترط أن تكون الوقائع المراد إثباتها متعلقة بالدعوى ومنتجة فى الاثبات (راجع المواد ١٥٥ و ١٦٥ و ١٧٨ و ٢٥٤ و ٢٨٢ مرافعات) ويراعى فى تطبيق هذا الشرط فى الدعاوى الجنائية :

(أولاً) أن جميع الوقائع التي يمكن أن تؤثر عن قرب أو بعد على وجود الجريمة ومسئولية مرتكبها تعتبر متعلقة بالدعوى وبالتالي جائزة الاثبات ، (وثانياً) أن جميع طرق الاثبات تقبل في إثبات هذه الوقائع .

٩ - نظام الاثبات - يفرق في الاثبات بين طريقتين : طريقة الأدلة القانونية (Système des preuves légales) . وطريقة الأدلة الأدبية أو الاقناعية (Système des preuves morales ou de conviction) .

فالطريقة الأولى تقيد حرية القاضي في تكوين اقتناعه إذ تختم عليه الأخذ بأدلة معينة اذا توفرت ينهى عليها حتماً ثبوت الواقعة واذا لم تتوفر تعتبر الواقعة غير ثابتة . والطريقة الثانية تطلق الحرية للقاضي في تكوين اقتناعه وتسمع له باثبات الواقعة بجميع الطرق المؤدية لذلك .

١٠ - ونظام الاثبات في المواد المدنية وسط بين الطريقتين : فمن جهة لا يجوز الاثبات فيها بغير الكتابة اذا كانت قيمة المدعى به تزيد عن ألف قرش إلا اذا منع مانع من الحصول على كتابة أو وجد دليل قطعي على ضياع الكتابة بسبب قهرى أو كان الدين أو التخلص منه صار قريب الاحتمال بورقة صادرة من الخصم فيجوز في هذه الأحوال الاثبات باليمنة والقرائن (مواد ٢١٥ و ٢١٧ و ٢١٨ مدنى) . ومن جهة أخرى للقاضي أن يقدر نتيجة التحقيق ويزن شهادات الشهود بما يملكه عليه ضميره .

١١ - مبدأ حرية الاقتناع - أما في المواد الجنائية فالأصل اتباع طريقة الأدلة الاقناعية . فالقاضي غير مقيد فيها بأدلة معينة قانوناً بل له أن يكون اعتقاده من جميع ظروف الدعوى .

١٢ - وقد كانت المادة ٣٢ من قانون العقوبات القديم تقضى بأنه "لا يحكم بالقتل على من يمتن بيمينه تستوجبها إلا اذا أقر هوياً أو شهد شاهدان أنهما نظرا في حال وقوع ذلك منه " . ولكن هذه المادة ألغيت ولم يرد ما يماثلها في القانون الجديد .



١٣ - وبما أن تقدير الأدلة يرجع فيه الى اقتناع القاضى فهو من المسائل الموضوعية التى لا تدخل تحت رقابة محكمة النقض والابرام . ولكن هذا لا يمنع من وجوب اشتمال الحكم على بيان الواقعة والأسباب التى بنى عليها القاضى اقتناعه (مادة ١٤٩ ت ج) . فان حرية الاقتناع . معناها استبعاد الأدلة القانونية أى تلك الأدلة المصطنعة التى تقدر بها مقدما قيمة كل تنصر من عناصر الاثبات ولكنها لا تعنى أن القاضى يحكم بشعوره ووجدانه بل يجب عليه أن يكون اقتناعه بعمل ينطوى على البحث والتفكير وينحضع فيه هو نفسه لقواعد المنطق والاستنتاج الطبيعى (جارو ١ ن ٢٦٢) .

١٤ - وقد حكمت محكمة النقض والابرام طبقا للقواعد السابق ذكرها : بأنه لا يوجد فى القانون المصرى قاعدة تحدد طريقة الاثبات القانونى إلا فيما يختص مثلا باثبات الزنا الذى لا يجوز إثباته إلا طبقا لنص المادة ٢٣٨ من قانون العقوبات ، فكل فعل جنائى غير ذلك يجوز إثباته بواسطة الشهود وللقاضى أن يقدر قيمة الشهادة وصحتها (نقض ١٢ يونيو سنة ١٩٠٩ ج ١٠ عدد ٨٤) .

وأن الشارع لم يضع نظاما خاصا للأدلة القانونية فيما يتعلق باثبات جريمة القتل . بل أن حرية القاضى فى تكوين اعتقاده ليست منحصرة أو محدودة بقانون يقضى بوجود دليل معين قانونا ، فتقدير قيمة الأدلة النسبية يتعلق بضمير القاضى ، وهو إذن من المسائل الموضوعية المحضة التى لا تقع تحت مراقبة محكمة النقض والابرام (نقض ٧ مارس سنة ١٩١٤ ج ١٥ عدد ٦٨) .

وأنه ليس لمحكمة النقض أية سلطة على طريق التدايل التى كوّنت منها محكمة الموضوع الاعتقاد بصحة أو عدم صحة التهمة لأن هذا يعد تدخلًا فى الموضوع وسلطة محكمة الموضوع فى هذا سلطة مطلقة إلا لما قيدها القانون بأدلة معينة خاصة ولم تتبع نصوصه فى هذه الحالة يكون لمحكمة النقض أن تتدخل لمعرفة ما اذا كان القانون اتبع نصوصه أم لا (نقض ٢٥ أبريل سنة ١٩٢١ ج ٢٣ عدد ٣٨) .

وأن لمحكمة النقض والابرام الحق فى مراقبة التقدير القانونى للوقائع كما هى مبنية فى الحكم لئلا ترى اذا كان هناك خطأ فى تطبيق نصوص القانون على واقعة كما صار

اثباتها في الحكم وأما البحث في موضوع الأدلة والاثبات في ذلك وفي صحة الاستنتاج الواقعي من حيث هو فليس مما يخدم الى محكمة النقض والابرام لأنه بحث موضوعي معناه الرجوع الى المرافعة في القضية وأن المختص به دون سواء هو قاضي الموضوع (نقض ١ يونيو سنة ١٩٢٣ ج ٢٦ عدد ٧٣) .

وأن محكمة الموضوع هي وحدها ذات الحق المطلق في تقدير قيمة الأدلة واستخلاص ما تعتقده من الحقيقة مما تبيته من مجموع التحقيقات وظروف الدعوى وليس لمحكمة النقض مناقشة ما أدى اليه اقتناعها مما تبيته من أوراق الدعوى وظروفها (نقض ٦ فبراير سنة ١٩٢٣ بحاماة ٣ عدد ١٩٨) .

وأن لقاضي الموضوع أن يكون اعتقاده كيفما أراد من الوقائع المطروحة عليه دون أن يكون لمحكمة النقض التداخل في ذلك (نقض ٦ نوفمبر سنة ١٩٢٤ بحاماة ٥ عدد ٢٧٧) .

وأن اعتراض الطاعن على الأدلة التي استندت اليها المحكمة في إثبات التهمة غير جائز إذ لا مراقبة لمحكمة النقض على ما هو داخل قانونا تحت سلطة محكمة الموضوع من طرق الاثبات وتقدير الأدلة (نقض ١٢ ديسمبر سنة ١٩٢٨ ج ٣٠ عدد ١٩ بحاماة ٩ عدد ١٠٥) .

وأن مراد القانون «بيان الواقعة» هو أن يثبت قاضي الموضوع في حكمه كل الأفعال والمقاصد التي تتكون منها أركان الجريمة مع إثبات ما نخرج عن هذه الأركان مما له شأن هام يترتب عليه نتائج قانونية كتأريخ الواقعة ومحل حدوثها وماخذ الظروف المشددة للعقاب فإن أهمل قاضي الموضوع إثبات فعل أو مقصد أو ماخذ لظرف مشدد مما يغفل بركن من الأركان التي لا تقوم الجريمة إلا على توافرها جميعا أو مما لا يسوغ الزيادة في العقوبة التي فرضها كان من حق المحكوم عليه أن يطعن في حكمه لمخالفته للقانون . أما تقدير الأدلة التي توصل بها الى تكوين حقيقته وإثباتها في الحكم ذلك الاثبات الذي هو مراد القانون من عبارة «بيان الواقعة» فامر هو وحده ذو الحق فيه ولا رقابة لأحد عليه إذ هذا التقدير أمر نفسي يتفاوت فيه القضاة كما يتفاوت في مثله كل الناس بل قد يختلفون لدرجة العناد

ويستحيل أن يدعى أحد أن تقدير قاض في هذا الصدد هو الحق دون تقدير قاض آخر. وإذا كان لا بد لعدم تأييد القضايا من اعتماد الشارع نهائياً في هذا التقدير على رأى قاض معين فقد اجتمع وبيده الحق على رأى قاضى الموضوع الذى من شأنه دون قاضى النقص أن يبحث أحوال الدعوى ومكوناتها ويحقق ما يريد تحقيقه ويسمع الشهود ويتبعهم في مناحى أقوالهم ويقارن عباراتهم بعضها ببعض وينظر في ملامتها لما هو ثابت لديه من الدلائل الحسية والقرائن الأخرى ويفاضل بينهم ويستنبط في النهاية وجه الصواب الذى تتفعل به عقيدته فيتخذ أساساً يبنى عليه ما يشته بهد في حكمه من توفر أركان الجريمة وملحقاتها الضرورية أو عدم توفرها. وقاضى الموضوع في كل هذا حر يأخذ الحقيقة التى ينشدها من أى موطن يراه فقد تأبى نفسه الأخذ باعتراف معترف لما يداخله من الشك في صحته وقد يأخذ ببعض الاعتراف وينبذ بعضه وبعض الشهادة وينبذ بعضها الآخر ويقول ما قاله الشاهد في التحقيق دون قول قاله بجملة المرافعة أو بالعكس وإيس عليه في كل هذا من حرج فانه طالب حقيقة ينشدها حيث يجدها ويستخلص ثمنها مما يرين عليه من غيب الأباطيل وما كان للشارع أن يضيق عليه في ذلك بل أنه وكل الأمر فيه لضميره وجعله وحده الرقيب عليه فيه ويمتني كان الأمر كذلك علم بالبداهة أن الخوض في أمر خاص بتقدير الدليل هو أمر موضوعي لا يحمل لمرضه على محكة النقض (نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٨ ج ٣٠ عدد ٢٠ بحاماة ٩ عدد ١١٤).

وأن تحقيق توفر أركان الجرائم من اختصاص قاضى الموضوع وحده ومتى اقتنع بهذا التوفر وبينه في حكمه مدلاً عليه بما مع عنده من وجوه الاستدلال وجب على قاضى النقض احترام رأيه إلا إذا خالف قاضى الموضوع طريقة استدلال معينة تكون مرسومة في القانون بصفة خاصة للجريمة المنظور فيها (نقض ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٢٨ بحاماة ٩ عدد ١٨٢).

وأنه من المبادئ الثابتة التى جرى عليها القضاء أن القاضى الجنائى متى جلس للحكم كان له أن يحقق كل دليل يطرح أمامه سواء من جانب المتهم أو من سواء من

المحسوم مهما كان نوع الدليل الذي يقتم اليه وان يقدر قيمته من حيث صحته أو كذبه وانتاجه في الدعوى أو عدم انتاجه والأخذ بنتيجة تحقيقه إما لمصلحة الذي قتم الدليل وإما عليه وله الحق المطلق في الاستفادة من جميع ما يعرض عليه من القرائن والأدلة أيا كان مصدرها (قض ١٤ نوفمبر سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٢٤٥٦ سنة ٤٦ قضائية)

وأنه لا شك في أن لمحكمة الموضوع الحق في تقدير قيمة الأدلة الموجودة في الدعوى والحكم فيما انا كانت الجريمة ثابتة على المتهم أم لا ولكن يجب مع ذلك أن تبين الوقائع في حكمها بيانا كافيا حتى يتسنى لمحكمة النقض والابرام معرفة ما اذا كان الوصف الذي أعطاه قاضى الموضوع للواقعة مبنيا على استنتاج ممكن ومعقول فإذا كانت الوقائع المينة بالحكم لا تتفق إلا مع نتيجة مختلفة عن التي أثبتتها قاضى الموضوع فمن الواجب على محكمة النقض والابرام أن تقضى بتعديل الحكم حتى يجعل الوصف متفقا مع الوقائع الثابتة بالحكم (قض ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٢١ ج ٢٣ عدد ٧٣) .

وقضاء محكمة النقض والابرام ثابت في وجوب اشتغال الحكم على الأسباب التي بنى عليها وإلا كان باطلا (أنظر شرح ذلك في باب المحاكمة) .

١٥ - الاستثناءات - مبدأ حرية الاقتناع مقيد في المواد الجنائية ببعض استثناءات وهي :

(١) الأدلة التي تقبل وتكون حجة على المتهم بالزنا هي القبض عليه متلبسا بالفعل أو اعترافه أو وجود مكاتيب أو أوراق أخرى مكتوبة منه أو وجوده في منزل مسلم في المحل المخصص للحريم» (مادة ٢٣٨ ع) . والمراد هنا بالمتهم بالزنا شريك الزوجة الزانية . أما بالنسبة للزوجة نفسها فيجوز إثبات الزنا بجميع طرق الإثبات القانونية (قض ١٤ يناير سنة ١٩٠٥ ج ٦ عدد ٤٩) . كذلك يجوز إثبات زنا الزوج وشريكته في محل الزوجة بجميع الطرق القانونية (أصول الإثبات ١٢ يناير سنة ١٩١٩ ج ٢٠ عدد ٧٩) .

وسياتى شرح ذلك في باب الزنا .

(٢) تعتبر بعض المحاضر والأوراق حجة بما فيها الى أن يثبت ما ينفيها .

فقد نصت المادة ١٣٩ من قانون تحقيق الجنايات على أنه "يعتمد في مواد المخالفات التي تقع فيما يتعلق بأوامر الضبطية المحاضر التي يجوزها المأمورون المختصون بذلك الى أن يثبت ما ينفيها".

ونصت المادة ٧ من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ الخاص بالمتشردين والأشخاص المشتبه فيهم على أنه "تثبت حالة التشرد بشهادة يوقع عليها في القرى والبتادر من العمدة وشيخى القرية أو البندر ومن المأمور أو ممن يقوم مقامه وفي المدن من شيخ الحارة وشيخ القسم ومن المأمور وذلك الى أن يثبت العكس".

ونصت بعض اللوائح الادارية على اعتبار المحاضر حجة بما فيها الى أن يثبت ما ينفيه كما سيأتى عند الكلام على المحاضر والأوراق .

(٣) لا يجوز اثبات العقود التي تستلزمها بعض الجرائم إلا بالطرق المقررة في القانون المدنى . ففي جريمة التبديد المنصوص عليها في المادة ٢٩٦ ع اذا كانت قيمة الشئ المدعى بتبديده تزيد على الألف قرش لا يجوز اثبات العقد الذي سلم بمقتضاه هذا الشئ للتمم إلا بالكتابة (أنظر باب خيانة الأمانة) . وفي جريمة اليمين الكاذبة اذا كانت الواقعة التي تناولها اليمين لا تقبل الاثبات بالينة فلا يجوز اثبات كذب اليمين إلا بالكتابة (أنظر باب اليمين الحاسمة) . ذلك لأن قواعد الاثبات لا تتعلق بنوع المحكمة المرفوعة لها الدعوى بل بطبيعة المسألة المراد اثباتها .

١٦ - جمع الأدلة - قد وضع الشارع اجراءات خاصة لقبول وجمع الأدلة وفترق في ذلك بين أدوار الدعوى الثلاثة وهي دور جمع الاستدلالات بمعرفة الضبطية القضائية ودور التحقيق الابتدائى بمعرفة النيابة أو قاضى التحقيق ودور التحقيق النهائى في الجلسة .

ففي الدور الأول لا يجرى تحقيق بالمعنى القانونى بل يقتصر عمل مأمورى الضبطية القضائية حسب الأصل على جمع الايضاحات واجراء التحريات الموصلة للتحقيق (مادق ٣ و ١٠ تحقيق جنائيات) إلا في بعض أحوال استثنائية كحالة التلبس



بالجرمة ( مواد ١١ الى ٢٢ تحقيق جنايات ) وحالة الانتداب ( مواد ٢٦ و ٢٩ و ٣٠ تحقيق جنايات ) .

وفي الدور الثاني يكون التحقيق تجريريا والعلنية محدودة وحق المواجهة محدودا كذلك ( أنظر المواد ٣٤ و ٧٨ و ٨٢ تحقيق جنايات ) .

أما في الدور الثالث فالتحقيق في الأصل شفهي وعلني وفي المواجهة .  
وسنعود الى بيان ذلك بالتفصيل عند الكلام على أداء الشهادة .

١٧ — طرق الاثبات — الأدلة التي يجوز الأخذ بها في المواد الجنائية هي : (١) الاعتراف ، (٢) الشهادة ، (٣) الكتابة أى الأوراق والمحاضر ، (٤) الخبرة ، (٥) الانتقال الى محل الواقعة ، (٦) القرائن .

#### الفصل الثاني — في الاعتراف (De l'aveu)

١٨ — الاعتراف بوجه عام — الاعتراف هو إقرار المتهم بكل أو بعض الوقائع المنسوبة إليه ، وبعبارة أخرى هو شهادة المرء على نفسه بما يضرها .  
ولما كان إقرار المتهم على نفسه أقرب إلى الصدق من شهادته على غيره كان الاعتراف أقوى من الشهادة بل سيد الأدلة كلها . ومع ذلك فهو خاضع في المواد الجنائية كغيره من الأدلة الى تقدير القاضي .

١٩ — طريقة الحصول على الاعتراف — يندر أن يعترف المتهم من تلقاء نفسه . ولذا عني الشارع برسم الطريقة الموصلة للاعتراف . فأجاز أخذه من المتهم بطريق الاستجواب .

ولكن الاعتراف لا تكون له قيمة إذا انتزع من المتهم بطريق الاكراه المأذى إليه الأدبي . وقد فرض الشارع عقابا صارما على كل موظف أو مستخدم عمومي يأمر بتعذيب متهم أو يفعل ذلك بنفسه لحمله على الاعتراف (مادة ١١٠ ع) .

وتوجب المادة ٤٧ من التعليمات العامة للنيابات على المحقق بأن يحتجب استعمال طرق الوعد بأى شيء كتخفيف العقاب أو غيره لكي يحصل على اعتراف من المتهمين بارتكابهم الجريمة .



٢٠ - الاستجواب - أجاز القانون لأمورى الضبطية القضائية مسماع أقوال المتهم عند القبض عليه فى حالة من الأحوال الميينة فى المادة ١٥ من قانون تحقيق الجنايات . وأجاز للنيابة ولقاضى التحقيق استجوابه فى التحقيق الابتدائى بل أوجب عليهما استجوابه فى ظرف أربعة وعشرين ساعة من وقت تنفيذ الأمر الصادر بوضبطه واحضاره أو الأمر الصادر بحبسه احتياطيا (مواد ٣٥ و ٣٦ و ٩٣ و ٩٤ تحقيق جنائيات) .

٢١ - أما فى التحقيق النهائى أمام المحكمة فقد نصت المادة ١٣٤ من قانون تحقيق الجنايات على أنه بعد أن يتلو الكاتب أوراق التحقيق ويقدم عضو النيابة طلباته يسأل القاضى المتهم عما إذا كان معترفا بارتكاب الفعل المسند إليه أم لا فإن أجاب بالإيجاب يحكم بغير مناقشة ولا مرافعة وإذا أجاب بالسلب يشرح العضو المذكور التهمة ... الخ » . ثم نصت المادة ١٣٧ من القانون نفسه على أنه لا يجوز استجواب المتهم إلا إذا طلب ذلك فإن طلبه يستجوبه أولا المدافع عنه ثم من يكون حاضرا من أعضاء النيابة العمومية ثم المدعى بالحقوق المدنية . وإذا ظهر فى أثناء المرافعة والمناقشة بعض وقائع يرى لزوم تقديم إيضاحات عنها من المتهم لظهور الحقيقة فيطلب القاضى منه الالتفات إليها ويرخص له بتقديم تلك الإيضاحات . وهاتان المادتان خاصتان بالإجراءات التى تتبع أمام محكمة المخالفات . وتقضى المادة ١٦٠ باتباعها فى الجنح أمام محكمة أول درجة كما تقضى المادة ٤٤ من قانون تشكيل محاكم الجنايات باتباعها أمام محاكم الجنايات .

فللقاضى بمقتضى المادتين المذكورتين أن يسأل المتهم فى أول الأمر بصفة إجمالية عما إذا كان يعترف بالتهمة الموجهة إليه أو ينكرها ، فإن اعترف بها أخذ باعترافه وحكم عليه بغير مناقشة ولا مرافعة ، وإذا أنكرها لا يجوز للقاضى أن يستجوبه إلا إذا طلب ذلك وإنما يلفته إلى ما قد يظهر فى أثناء المرافعة والمناقشة من وقائع تستدعى تقديم إيضاحات عنها لظهور الحقيقة ويرخص له بتقديم تلك الإيضاحات دون أن يستجوبه .

٢٢ - ويظهر أن الشارع المصرى أخذ هذه الطريقة عن القانون الانجليزى الذى لا يميز المحكمة فى مبدأ الأمر سوى سؤال المتهم عما اذا كان معترفا بالتهمة الموجهة إليه أم لا (plead guilty or not guilty) . فاذا اعترف بالتهمة تحكم المحكمة بناء على هذا الاعتراف بغير حاجة لأى إثبات آخر ، وإذا أنكر تسمع المحكمة أقوال الاتهام وشهود الإثبات ولا يجوز لها ولا للاتهام استجواب المتهم لاستدراجه للاعتراف . إلا أنه بمقتضى لائحة الإثبات الجنائى الصادرة فى سنة ١٨٩٨ يجوز للمتهم أن يسمع كشاهد فى قضية وحيداً يجوز استجوابه من محاميه ومن الخصوم ولو عن وقائع تؤدى إلى إدانته . ولكن لا يجوز استجوابه بهذه الصفة إلا إذا طلب ذلك . وهو عين ما قرره الشارع المصرى .

أما القانون الفرنسى فانه يميز استجواب المتهم فى جميع أدوار الدعوى سواء بمعرفة قاضى التحقيق الابتدائى أو بمعرفة المحكمة فى التحقيق فى الجلسة (مراد ١٩٠ و ٢٩٣ و ٣١٩ ت ج فرنى) .

٢٣ - وقد فرقت محكمة النقض والابرار بين سؤال المتهم عن التهمة واستجوابه فى حكم قررت فيه أنه يجب التفرقة قبل كل شئ بين سؤال المتهم واستجوابه ، فالسؤال شئ والاستجواب شئ آخر . فسؤال المتهم عن التهمة المسندة إليه وعما إذا كان معترفاً بها من عدمه من حق المحكمة أباحه القانون بالمادة ١٣٤ من قانون تحقيق الجنايات . أما استجواب المتهم فقد قضت المادة ١٣٧ من قانون تحقيق الجنايات بأنه لا يجوز إلا إذا طلب هو ذلك (قصر ٦ مارس سنة ١٩٢٨ قضية رقم ٤٦٥ سنة ٤٥ قضائية) .

وقضت فى حكم آخر بأن المادة ١٣٧ من قانون تحقيق الجنايات وإن كانت نقضت بأنه لا يجوز استجواب المتهم إلا إذا طلب ذلك غير أن المراد منها هو ذلك الاستجواب الدقيق المطول الذى يستعرض فيه القاضى كل الدلائل والشبه القائمة على المتهم فى القضية ويناقشه فيها مناقشة دقيقة من شأنها أن تترك المتهم وربما استدرجته الى قول ما ليس من مصلحته . فاذا كان ما وجه للمتهم هو سؤال واحد

أجاب عليه بما ينفي التهمة عنه فان اجابته لا تكون قد أضرت ضررا ما بدفاعة ولا يعد ذلك استجوابا (قضى ٣ يناير سنة ١٩٢٩ ١٤١٤ هـ عدد ٩٨٣) .

٢٤ - فيما يترتب على مخالفة النصوص الخاصة بسؤال المتهم واستجوابه - انه وإن كانت المادة ١٣٤ تحقيق جنایات تنص على أن القاضي يسأل المتهم أولا عما إذا كان معترفا بارتكاب الفعل المسند اليه أم لا إلا أنه لا يترتب على عدم سؤاله بطلان ما لأن الغرض من هذا العمل هو اختصار التحقيق في حالة الاعتراف ولم يكن في مصلحة المتهم لأنه لا يلحقه أى ضرر من عدم سؤاله ما دام أنه لم يحج طيه في الدفاع عن نفسه (قضى ٢٨ يناير سنة ١٨٩٣ قضاء ١٠٣٣ و ١٣ مارس سنة ١٨٩٧ قضاء ٤٠٨ و ٢٤٧ و ٢٨ مايو سنة ١٨٩٨ قضاء ٥٠٨ و ٢٨٢ و ٨ أكتوبر سنة ١٩٠٢ حقوق ١٧ و ٢٢٦ و ٢٨ مارس سنة ١٩٠٣ مج ٥ عدد ٢ و ٣ مارس سنة ١٩٠٦ مج ٧ عدد ٧٢ و ٤ مايو سنة ١٩١٧ شرائع ٤ عدد ١٣٧ و ٢٨ أغسطس سنة ١٩١٩ مج ٢١ عدد ٢٦) .

٢٥ - تنص المادة ١٣٧ من قانون تحقيق الجنایات بأنه لا يجوز استجواب المتهم إلا إذا طلب ذلك . فيفهم من هذا النص أن له الحق في أن يرفض الاجابة على ما يوجه إليه من الأسئلة وهذا الرفض لا يؤثر على حكم المحكمة لأنه حق من حقوق المتهم وضع لمصلحته صيانة له من مفاجآت المناقشة التي قد لا تتحدد نسبتها بالنسبة له . فإذا أجاب على الأسئلة ولم يعترض عليها هو ولا محاميه في الجلسة عد ذلك قبولا منه للاستجواب وتنازلا عن الحق المذكور ولا يقبل منه الطعن في الحكم بعد ذلك بناء على أن المحكمة استجوبته من غير أن تسأله ما دام قد قبل أن يجيب على الأسئلة التي أقيمت عليه (قضى ٣٠ سبتمبر سنة ١٩٠٩ مج ١١ عدد ٧٢ و بهذا المعنى بقضى ٢٨ أغسطس سنة ١٩١١ مج ١٣ عدد ٢ و ١٥ أكتوبر سنة ١٩١٣ شرائع ١ ص ٧٥ و ٢٣ أكتوبر سنة ١٩١٦ شرائع ٤ عدد ٢٢ و ٧ نوفمبر سنة ١٩٢٢ مج ٢٤ عدد ٧٢ وأول يناير سنة ١٩٢٣ محاماة ٣ عدد ١٤٧ وأول يناير سنة ١٩٢٤ محاماة ٤ عدد ٦٢١) .

٢٦ - ولكن إذا جاز للمحكمة أن تستوضح من المتهم بالجلسة كل ما له ارتباط باظهار الحقيقة فانه لا يجوز لها استدراج المتهم في سؤاله للايقاع به أو الاضرار بحرية الدفاع أو الاخلال به ، فليس لرئيس الجلسة أن يسأل المتهم أسئلة ثم ينفي

الاجابة بمعلومات خاصة لأن ذلك يترتب عليه إخلال بحرية للدفاع ويوجب اضطراب المتهم في دفاعه عن نفسه ويكون سببا لتقضى الحكم (قضى ٢٧ ديسمبر سنة ١٩١٦ شرانغ ٤ عدد ٧١) .

٢٧ - وبالعكس اذا طلب المتهم أن يستوجب أثناء نظر الدعوى فصل المحكمة أن تستجبه وإلا علة امتناعها وجهها مهما لبطلان الاجرامات (قضى ٢٨ يناير سنة ١٨٩٣ قضاء ١٠ ص ٣٣) .

٢٨ - ووضح من نص المادتين ١٣٤ و ١٦٠ ت ج أن ما أوجبه الشارع على القاضى من سؤال المتهم عما إذا كان معترفا بارتكاب الفعل المسند إليه أم لا إنما هو خاص بالاجرامات التى تتبع أمام محكمة أول درجة . أما لدى المحكمة الاستئنافية فإن الاجرامات تكون بمقتضى المادة ١٨٥ من ذلك القانون وهى تنص على أنه بعد تلاوة التقرير «تسمع أقوال المستأنف والأوجه المستند عليها فى استئنافه ثم يتكلم بعد ذلك باقى الخصوم ويكون المتهم آخر من يتكلم» (قضى ٢٤ يناير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٣٩٥ سنة ٤٦ قضائية) .

وبناء عليه فعدم سؤال المتهم عن التهمة فى ثانى درجة لا يترتب عليه بطلان الاجرامات لأن المحكمة الاستئنافية غير ملزمة بسؤال المتهم عن التهمة (قضى ١٠ أكتوبر سنة ١٩٢٩ محاماه ١٠ عدد ١٠) .

٢٩ - ووضح أيضا أن ما نص عليه فى المادتين ١٣٧ و ١٦٠ ت ج من عدم جواز استجواب المتهم إلا إذا طلب ذلك هو خاص بالاجراءات التى تتبع أمام محكمة أول درجة ولا يسرى على محكمة ثانى درجة .

وقد حكم بأنه إذا كان الاستجواب ممنوعا بنص المادة ١٣٧ من قانون تحقيقى الجنايات لدى محكمة المخالفات وممنوعا أيضا لدى محكمة الجناح الابتدائية كما يفهم من المادة ١٦٠ إلا أنه لا يوجد فى الفصل الثانى من الباب الثانى من الكتاب الثالث من ذلك القانون وهو الفصل المتضمن بيان الاجراءات لدى محكمة الجناح الاستئنافية أى نص يحظره . وكل ما ليس محظورا فهو مباح لا يترتب على إثباته أى بطلان (قضى ٢٥ أبريل سنة ١٩٢٩ ج ٣٠ عدد ١٢٤) .

وأنه إذا استأنف المتهم الحكم الابتدائي كان عليه أن يمدى وجه استئنافه وكان على المحكمة أن تسأله لماذا هو يستأنف فان قضى هذا الوضع بأن تستفسر منه عن بعض ما يقول أو أن تنبهه الى ما ثبت عليه أو الى ما قيل ضده في أوراق التحقيق وشهادة الشهود ليدافع عن نفسه فهذا لا يعد استجوابا من قبيل ما هو محظور على المحكمة . على أن القانون لم يحظر الاستجواب إلا لدى محكمة أول درجة وأما المحكوم عليه الذي يستأنف الحكم فلا حظر على المحكمة الاستئنافية في استجوابه (قضى ٦ فبراير سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٥٨٦ سنة ٤٧ قضائية) .

٣ . - قوة الاعتراف في الاثبات - أنواع الاعتراف - الاعتراف

قد يكون صريحا وهذا هو الاعتراف بمعنى الكلمة . وقد يكون ضمنيا أى مستنجا من بعض ظروف معينة وفي هذه الحالة يدخل في حكم القرائن .

٣١ - - والاعتراف إما قضائي (judiciaire) أو غير قضائي

(extrajudiciaire)

فالاعتراف القضائي هو الذى يصدر من المتهم أمام المحكمة . وغير القضائي هو الذى يصدر منه خارج مجلس القضاء .

والاعتراف غير القضائي إما أن يكون تحريريا أى مدقنا في محضر أو في ورقة . إما أن يكون شفويا أى حاصلًا أمام شهود .

٣٢ - - الاعتراف غير القضائي - إذا كان تحريريا يعتبر المحذر

مستندا من مستندات الدعوى خاضعا كغيره من المستندات لتقدير القاضي . مع ملاحظة أن بعض المحاضر تعتبر حجة بما اشتملت عليه من أقوال وإقرارات حتى يثبت ما ينفيها تارة بالطرق العادية وتارة بطريق الطعن بالتزوير كما سمينه عند الكلام على المحاضر .

أما إذا كان شفويا فانه يثبت بالينة . والاثبات بهذه الطريقة خاضع لنفس القواعد التي تتبع في اثبات الواقعة التي ينصب عليها الإقرار . وبناء عليه يقبل الاثبات بها إلا إذا كانت هناك حالة من الأحوال التي يتحتم فيها الاثبات بالكتابة .



## ٣٣ - الاعتراف القضائي - نصت المادة ١٣٤ من قانون تحقيق

الجنايات في باب محاكم المخالفات وهي تسرى أيضا على الاجراءات أمام محاكم الجنح والجنايات (مادتي ١٦٠ تحقيق جنابات و ٤٤ تشكيل محاكم الجنايات) على أن القاضي يسأل المتهم عما اذا كان معترفا بارتكاب الفعل المسند اليه أم لا فان أجاب بالإيجاب يحكم بغير مناقشة ولا مرافعة وأما اذا أجاب بالسلب فيشرح عضو النيابة التهمة ... الخ .

وقد قلنا أن هذا النص مأخوذ من القانون الانجليزي وهو يقضى بأنه متى اعترف المتهم بالجريمة (plead guilty) تعتبر مسألة الادانة مفروضا منها ويتعين على القاضي تطبيق العقوبة . ولكن هذا يتعارض مع المبادئ التي بنى عليها القانون الفرنسي ومار عليها القانون المصري حيث تعتبر الدعوى العمومية ملكا للهيئة الاجتماعية لا تتوقف في شئ على تصرف الخصوم وحيث الغرض من اجراءات الدعوى الوصول إلى معرفة الحقيقة لا الفصل في مصالح فردية مما يتعين معه على القاضي أن يستوثق من كل دليل يبنى عليه حكمه . فيجب عليه إذن أن يبحث نيا إذا كانت ظروف الدعوى تفيد صحة الاعتراف ومطابقته للحقيقة (جارد ١٩٦١ ص ٤٦١) ومن ثم يكون القصد من المادة ١٣٤ هو ترتيب الاجراءات واختصار التحقيق في حالة الاعتراف .

## ٣٤ - تقدير الاعتراف - يستخلص مما تقدم أن الاعتراف قضائيا

كان أو غير قضائي خاضع كغيره من الأدلة لتقدير القاضي .

وقد حكم بأن اعتراف المتهم ليس سوى أحد الأركان الخاصة بتقدير الوقائع وأن القاضي غير مرتبط بهذا الاعتراف ويمكنه أن يراقب تماما صحته بواسطة الشهادة وضيها من الأركان التي بين يديه وأن الاعتراف كبقية أنواع الإثبات من المسائل المتعلقة بالموضوع وللمحكمة الموضوع الحكم فيه نهائيا (قضى ٢٢ يناير سنة ١٩١٠ م ١٠١ مد ٥٧) .



وأن الاعتراف في المسائل الجنائية لا تسرى عليه قواعد الاعتراف في المسائل المدنية بل هو خاضع لتقدير قاضي الموضوع الذي له أن يضعه في المكان الذي يرى أنه يستحقه من الأهمية بنفس الحزبة التي يملك بها تقدير صحة كافة أركان الاثبات التي تطرح عليه ودرجة ارتباطها بالدعوى التي ينظرها بدون أن يكون ملزماً قانوناً فيما عدا أحوال معينة تعتبر ذات صبغة خاصة باتباع أى قيد فيما يتعلق بنوع الاثبات (قضى ٤ مايو سنة ١٩٢٦ مج ٢٨ عدد ٦٩) .

وأن الاعتراف في المسائل الجنائية سواء أكان تاماً أم جزئياً ليس له المعنى المقصود في المسائل المدنية ولا هو خاضع للشروط التي ينص عليها القانون المدني ويصير وجوده مسألة موضوعية يفصل فيها قاضي الموضوع نهائياً فسواء صدر أمام البوليس أو صدر في وقت آخر فهو لا يخرج عن كونه أحد العناصر التي تملك محكمة الموضوع كملل الحزبة في تقدير صحتها وقيمتها التدللية (قضى ٢١ مارس سنة ١٩٢٩ بحاماة ٩ عدد ٤٤٦ وهذا المعنى قضى ٧ مارس سنة ١٩٢٨ قضية رقم ٢٠٢ سنة ٤٥ قضائية) .

وأن المحكمة لم تخطئ فيما سمته اعترافاً لصدور هذا الاعتراف أمام النيابة وتصميم أحد المتهمين على اعترافه أمامها خصوصاً ما جاء بالحكم المطعون فيه من أن هذه الاعترافات تأيدت بأدلة محسوسة أخرى ذكرتها المحكمة وأنها تطابقت مع أقوال الشهود فلا خطأ في الأخذ بهذه الاعترافات التي لمحكمة الموضوع السلطة المطلقة في تقدير قيمتها ومبلغ الثقة بها (قضى ٣١ يناير سنة ١٩٢١ مج ٢٢ عدد ١٠٩) .

وأن تقدير قيمة الاعتراف أو قيمة الرجوع عنه هو من المسائل الموضوعية ، وإذا نسب للتمهم جملة اعترافات فقاضي الموضوع هو وحده المختص بترجيح أحدها والأخذ بما يراه (قضى ١٩ يونيو سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٥٢٢ سنة ٤٧ قضائية) .

٣٥ - وقضت المحاكم الفرنسية بأنه يجب على المحكمة إذا لم تأخذ باعتراف المتهم أن تبين الأسباب التي دعته لعدم الأخذ به والحكم ببراءة المتهم رغم اعترافه وإلا كان الحكم باطلاً لتجاوز المحكمة سلطتها (جارر ٢٢ ن ٤٧٢) .

٣٦ - وبالعكس لذا دفع المتهم بأن الاعتراف أخذ منه بالإكراه يجب على المحكمة إذا بنت حكمها على هذا الاعتراف أن تبين الوقائع المؤيدة لصحته . ذلك لأن اعتراف المتهم لا يكون حجة عليه إلا إذا كان صحيحا أى مؤيدا بالتحقيقات التى حصلت فى الدعوى واختياريا أى صادرا منه بغير إكراه ولا إجبار (قض ٢٢ أبريل سنة ١٩١٧ شرائع ٥ عدد ٣) .

٣٧ - ولما كان الاعتراف فى المسائل الجنائية خاضعا لتقدير المحكمة فيمكن للمتهم المدلول عنه فى أى وقت كان والمحكمة تقدير هذا المدلول . وقد حكم بأن للمحكمة الأخذ باعتراف المتهم فى التحقيقات مع إنكاره لسيها لأن هذا الأمر متعلق بطريق الاستدلال وقاضى الموضوع حرفيه لارقابة عليه لمحكمة النقض (قض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٨ محاماة ٩ عدد ١١٥) .

٣٨ - اعتراف متهم على آخر - لما كان تقدير قيمة الأدلة يتعلق باقتناع القاضى فمن الجائز الأخذ باعتراف متهم على آخر .

وقد حكم بأن القانون لم يمنع القاضى من أن يستنتج من اعتراف متهم على غيره ما شاء من النتائج بالنسبة للتعرف ولغيره لأن له السلطة التامة فيما يتعلق بلباثات التهمة أو قضاها وما يراه فى ذلك لا يخل تحت مراقبة محكمة النقض (قض ٢٠ يونيو سنة ١٨٩٩ قضاء ٦ ص ٢٨٤) .

وأن القاضى فى المواد الجنائية له الحرية التامة فى أن يبنى اعتقاده على ما يقرأى له إلا فى بعض المواد الخصوصية التى وضع لها القانون قيودا خاصة بكريمة الزنا وعليه فلا شئ يمنع القاضى من أن يستند على أقوال بعض المتهمين (قض ٢٠ يونيو سنة ١٩١٠ ج ١١ عدد ١٣٢) .

وأنه لا يوجد شئ فى القانون يمنع من الأخذ بقول متهم على متهم وروح القانون الجنائى المصرى مؤسس على اقتناع المحكمة بأن المتهم هو الجانى وتأخذ ذلك الاقتناع من كل ما يطرح أمامها إثباتا للتهمة فلها حينئذ تقدير قيمة أقوال متهم على متهم للوصول إلى الحقيقة وذلك الاقتناع (قض ٣ أبريل سنة ١٩٢٠ ج ٢١ عدد ١١٤) .

وأن الشارع المصرى لم يضع نظاما خاصا للأدلة القانونية فيما يتعلق بإثبات جريمة القتل بل أن حرية القاضي في تكوين اعتقاده ليست منحصرة أو محدودة بقانون يقضى بوجود دليل معين قانونا فتقدير قيمة الأدلة النسبية يتعلق بضمير القاضي وهو إذن من المسائل الموضوعية المختصة التي لا تقع تحت مراقبة محكمة النقض والابرار . وبناء على ذلك لا تكون المحكمة قد خالفت القانون إذا استندت في حكمها على شهادات الشهود الذين سمعوا وأيضا على الأقوال التي قزرها بالجلسة أحد المتهمين المحكوم ببراءته واستنتجت منها إدانة المتهم الآخر ( قض ٢١ فبراير سنة ١٩١٤ شرائع ١ ص ١١٥ وهذه الألفاظ حرفيا قض ٧ مارس سنة ١٩١٤ مج ١٥ عدد ٦٨ وقط التهم التي أخذت المحكمة باعترافها هنا حكم عليه أيضا بالقوبة ) .

وأنه وإن كان من المصطلح عليه عموماً إن اعتراف متهم على متهم لا يصح في حد ذاته أن يكون دليلاً يقضى بموجبه غير أن هذه القاعدة ليست في الحقيقة بقاعدة قانونية واجبة الإتيان على إطلاقها وإنما حجية اعتراف متهم على متهم هي في الواقع مسألة تقديرية بجهة متروكة لرأى قاضى الموضوع وحده فللقاضى أن يأخذ بالاعتراف الذى من هذا القبيل إذا اعتقد صدقه أو أن يستبعد إذا لم يثق بصحته (قض ٣ يناير سنة ١٩٢٩ عاصمة ٩ عدد ١٩٣ و ١٤ فبراير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٧٨٠ سنة ٤٦ قضائية) .

وأن اقتناع المحكمة بصحة اعتراف متهم على آخر هو أمر موضوعى لم يحظره القانون بل أن للحكمة تمام الحرية في توجيه تقديرها عن هذا الشأن أى توجيه تطمئن له (قض ١٤ فبراير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٧٦٦ سنة ٤٦ قضائية) :

وأنه إذا كانت الواقعة مضاربة وشهد كل من الفريقين على الآخر فلا ينقض الحكم إذا حكمت المحكمة بالعقاب بلا سماع شهود لأن كلا من الفريقين شاهد على الآخر خصوصاً إذا لم يطلب المتهمون سماع شهود (قض ١٩ نوفمبر سنة ١٩٠٤ استغلال ٤ ص ٨٤) .

٣٩ — وأنه ليس من أوجه النقض أن المحكمة أخذت باعتراف متهم على آخر بدون أن يتعزز بشئ آخر لأن ذلك خاص بالموضوع (قض ٢٥ أكتوبر سنة ١٩١٩ مج ٢١ عدد ١٣) .

وأن تأييد اعتراف متهم على متهم آخر بدليل آخر غير هذا الاعتراف ليس محتما قانونا ولمحكمة الموضوع أن تأخذ بمثل هذا الاعتراف إذا وجدت من ظروف الدعوى والأدلة الموجودة فيها ما يكفي لاعتناعها ولو كانت تلك الأدلة غير معززة للاعتراف بجميع أجزائه (قض ٦ مارس سنة ١٩٢٢ بحاماة ٤ مدد ٦٥ وهذا المعنى قض ٣٠ يناير سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٤٦٥ من ٤٧ قضائية) .

٤ . — تجزئة الاعتراف — مبدأ عدم تجزئة الاعتراف لا يمكن تطبيقه في المواد الجنائية حيث الأدلة في الأصل اقتناعية .

وقد حكم بأن مبدأ عدم تجزئة الاعتراف لا ينطبق إلا في القانون المدني الذي يمين كيفية تهديم بعض الأدلة، وأما في القانون الجنائي المصري فإنه لا يوجد مبدأ أدلة ثبوت قانونية، وفيما عدا الحالة التي بها تكون حرية القاضي مقيدة بنص قانوني صريح يمين نوما خاصا من الأدلة (كما في المادة ٣٣٨ ع مثلا وجود شخص في محل الحریم) فإن القاضي يبنى اعتقاده على ما يشاء اذ يقتدر بتام الحرية قيمة الشهادات والأدلة المقدمة وخصوصا فان كل ما هو متعلق بوقائع الدعوى على الإطلاق يترك الفصل فيه نهائيا لقاضي الموضوع ويخرج إذن عن مراقبة محكمة النقض والابرار (قض ٢٢ يناير سنة ١٩١٠ ج ١١ مدد ٥٨) .

وأن المحكمة لها الحق بأن تأخذ من اعتراف المتهم الجزء الذي تراه صحيحا وتترك ما يثبت التحقيق كذبه (قض ٢١ ديسمبر سنة ١٩١٨ ج ٢٠ مدد ٥٩) .

وأن قاعدة عدم جواز تجزئة الاعتراف في المسائل المدنية ليست متبعة في المسائل الجنائية حيث لقاضي الموضوع فيها عدا بعض مسائل مستثناة كامل الحرية في أن يكون عقيدته بحسب جميع عناصر التقدير التي تعرض عليه وأن يكونها على الأخص بحسب أقوال وإقرارات وبيانات المتهمين بالذات فله أن يأخذ بها أو يستبعدا سواء في مجموعها أو في جزء منها بحسب ما يراه من مطابقتها أو مخالفتها للواقع في نظره (قض ٦ مارس سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٣١٥ من ٤٧ قضائية) .

### الفصل الثالث - في الشهادة أو البينة (Du témoignage)

#### المبحث الأول - في الشهادة بوجه عام

٤١ - تعريف الشهادة - الشهادة أو البينة هي تقرير المرء لما يعلمه شخصيا إما لأنه رآه أو لأنه سمعه .

#### ٤٢ - مركز الشهادة في الاثبات - والشهادة طريقة اثبات

ضرورية ولكنها في الوقت نفسه طريقة ضعيفة وخطرة . إذ أنها ترتكز من جهة على مشاعر الحواس وذاكرة الشهود وهي عرضة للزلل ومن جهة أخرى ترتكز على قرينة مشكوك فيها من الصدق والاخلاص . ولذا لا تقبل الشهادة في المواد المدنية متى كان المدعى به تريد قيمته على ألف قرش، إلا إذا منع مانع من الحصول على كتابة أو كان الدين أو التخلص منه صار قريب الاحتمال بورقة صادرة من الخصم أو إذا وجد دليل قطعي على ضياع السند بسبب قهرى ( مواد ٢١٥ و ٢١٧ و ٢١٨ مدنى ) مما يستفاد منه أن الاثبات بالبينة في المواد المدنية ليس طريقا عاديا بل هو طريق استثنائى . أما في المواد الجنائية حيث يقتضى الحال اثبات وقائع مادية لا يمكن الحصول مقدما على أدلة عليها فالشهادة هي الطريقة العادية لاثبات الحقيقة وإثباتها .

#### ٤٣ - النصوص الخاصة بالشهادة - قد أجاز الشارع سماع

الشهود لأمورى الضبطية القضائية ( مادة ١١ ت ج ) وللنيابة العمومية ( مادة ٣١ وما بعدها ) ولقاضى التحقيق ( مادة ٧٣ وما بعدها ) ولقاضى الاحالة ( مادة ١٢ من قانون تشيكل محاكم الجنايات ) ولحاكم المخالفات والجنح ( مواد ١٣٤ الى ١٣٦ و ١٦٠ و ١٦٥ الى ١٧٠ و ١٨٠ ت ج ) ولحاكم الجنايات ( مواد ٤٤ الى ٤٧ من قانون تشيكل محاكم الجنايات ) .

ونصت المادة ٩٢ من قانون تحقيق الجنايات على أن "كافة القواعد والأصول المقررة قانوناً فيما يتعلق بالشهود في المواد المدنية تتبع في المواد الجنائية إلا إذا وجد نص يخالف ذلك".

٤٤ - موضوع الشهادة ومتى يجوز قبولها - يشترط لقبول الإثبات بالبيئة أن تكون الوقائع المراد اثباتها متعلقة بالدعوى وجائزة القبول . فقد نصت المادة ٧٣ من قانون تحقيق الجنايات على أنه "يجوز لقاضي التحقيق أن يسمع شهادة من يرى لزوم سماع شهادته من الشهود على الوقائع التي تثبت ارتكاب الجناية وأحوالها واستادها للثبوت أو برائة مساحته منها أو يتوصل بها إلى إثبات ذلك". ونصت المادة ١٣٦ على أنه يجب على القاضي منع توجيه أسئلة للشاهد لا يكون لما يتعلق بالدعوى ولا جائزة القبول ويجوز له أن يمتنع عن سماع شهادة شهود عن وقائع يرى له أنها واضحة وضوحاً كافياً... وعليه أيضاً أن يمنع توجيه أى سؤال يخالف للآداب أو يخل بالشرف إذا لم يكن له تعلق بوقائع الدعوى أو بوقائع أخرى يتوقف عليها حقيقة وقائع الدعوى". وتشترط المادة ١٧٨ من قانون المرافعات أن تكون الوقائع المراد اثباتها متعلقة بالدعوى وجائزة القبول .

٤٥ - وتكون الوقائع غير متعلقة بالدعوى إذا لم تكن مؤثرة في إثبات التهمة أو نفيها . وتكون غير جائزة القبول إذا كانت مما لا يصح إثباته قانوناً كما إذا أراد القاذف إثبات صحة ما قذف به أو أريد إثبات ما لا يصح إثباته بشهادة الشهود بمقتضى أحكام القانون المدني أو كان الغرض نفي ما تضمنته ورقة رسمية حيث لا يجوز ذلك إلا بطريقة الطعن فيها بالتروير (دولس ن ١٧٢) .

٤٦ - يجوز أن تكون الشهادة على سمعة المتهم وحالته الأدبية لأن ذلك مما يتوصل به إلى إثبات وقائع الدعوى كتغيير المادة ٧٣ تحقيق جنايات .

٤٧ - والأصل أن يشهد الشاهد بما أدركه بحواسه ولكن يصح أن يشهد بما سمعه من غيره وإن كانت شهادة النقل ليست موضع ثقة تامة لأن الأقوال تتعرض دائماً للتحريف بانتقالها من شخص إلى آخر .



لم تسمع محكمة الجنايات شهود الإثبات في جناية هتك عرض بحجة أنهم شهود قتل وبنت حكمها بالبراءة على عدم حضور المجنى عليه أمامها . ومحكمة القضاة قررت أنه لا يوجد نص في القانون يسمح للمحكمة بالاستغناء عن سماع شهود الإثبات الحاضرين في الجلسة بسبب عدم حضور المجنى عليه الذي هو شاهد كغيره من الشهود ، فإذا لم يحضر جاز للمحكمة تكوينها لاقتناعها أن تأمر بتلاوة شهادته من المحاضر التي صار تحريرها في أثناء التحقيق عملاً بالمادة ١٦٥ تحقيق جنايات وأن امتناع المحكمة عن سماع أولئك الشهود ينهني عليه بطلان الاجراءات بطلاناً جوهرياً (قضا ١٢ يونيو سنة ١٩٠٩ ج ١٠ عدد ٨٤) .

٤٨ - وقد يكون موضوع الشهادة إشاعة طامة تداولتها الألسن ولا يمكن بيان منشأها وهي أضعف أنواع الشهادات ، ولكن القانون لم يمنعها فيمكن إذن قبولها للقاضي أن يقدرها حق قدرها (جارد ٢٠٢٤ ن ٢٧٤) .

٤٩ - متى يجوز عدم سماع الشهود - يجوز للقاضي أن يمتنع عن سماع شهادة الشهود إذا كانت الوقائع المطلوب سماعهم عنها غير متعلقة بالدعوى ولا جائزة القبول (مراد ٧٣ و ١٣٦ تحقيق جنايات و ١٧٨ مرافعات) .

ويجوز له أيضاً أن يمتنع عن سماع شهادة شهود عن وقائع يرى أنها واضحة وضوحاً كافياً (مادة ١٣٦ تحقيق جنايات) بأن كانت الوقائع المطلوب سماعهم عنها قد ثبتت بشهادة غيرهم أو باعتراف نفس المتهم . ولقد نصت المادة ١٣٤ تحقيق جنايات على أن "القاضي يسأل المتهم عما إذا كان معترفاً بارتكاب الفعل المسند إليه أم لا فإن أجاب بالإيجاب يحكم بنير مناقشة ولا مراعاة" .

وسياتى تفصيل ذلك عند الكلام على حق الخصوم في سماع الشهود .

### المبحث الثاني - ممن وكيف يدعى الشهود

٥٠ - في دور الضبطية القضائية - تنص المادة ١٠ من

قانون تحقيق الجنايات على أنه يجب على مأموري الضبطية القضائية وعلى مرسومهم

أن يستحصلوا على جميع الإيضاحات ويحجروا جميع التحريات اللازمة لتسهيل تحقيق الوقائع التي يصير تبليغها اليهم أو يعلمون بها بأى كيفية كانت. ولكن القانون لم يبين طريقة وصول أولئك المأمورين الى من يقدمون لهم هذه الإيضاحات، فيمكنهم الانتقال اليهم أو دعوتهم للحضور أمامهم شفها أو بكتابة، ولكن ليس لهم حق إكراههم على الحضور.

وتنص المادة ١١ على أنه يجب على مأمور الضبطية في حالة طلب الجاني بالحماية أن يتوجه بلا تأخير الى محل الواقعة ويجزر ما يلزم من المحاضر... ويسمع شهادة من كان حاضرا أو من يمكن الحصول منه على إيضاحات بشأن الواقعة وفاعلها. وتنص المادة ١٢ على أنه يجوز له أن يمنع الحاضرين عن الخروج من محل الواقعة أو عن التباعد عنه حتى يتم تحرير المحضر ويسوغ له أيضا أن يستحضر في الحال كل من يمكن الحصول منه على إيضاحات بشأن الواقعة. ولكن القانون لم يبين كيفية استدعاء أولئك الشهود، فيمكن طلبهم شفها أو تكليفهم بالحضور على يد أحد رجال الضبط.

٥١ - وفي دور التحقيق الابتدائي - تنص المادة ٣١ من قانون تحقيق الجنايات على أنه يجوز للنيابة العمومية أن تسمع شهادة من ترى فائدة في سماع شهادته. وتنص المادة ٣٣ على أنه اذا لم يحضر الشاهد المكلف بالحضور على يد محضر أو أحد رجال الضبط أو حضر وامتنع عن الإجابة يعاقب بمقتضى مادتي ٨٥ و ٨٧

وتنص المادة ٧٣ على أنه يجوز لقاضي التحقيق أن يسمع شهادة من يرى لزوم سماع شهادته من الشهود. وتنص المادة ٧٤ على أن الشهود الذين يرى لقاضي التحقيق من تلقاء نفسه لزوم سماع شهادتهم يكلفون بالحضور أمامه على يد محضر أو أحد رجال الضبط بناء على أمر يصدر منه وأنه يجوز للقاضي المذكور في كل الأحوال أن يسمع شهادة من يحضره باختياره بدون سبق تكليف بالحضور. وتنص المادة ٧٥ على أنه يجب على قاضي التحقيق أن يسمع شهادة كل شاهد

طلب أحد أعضاء النيابة العمومية مباشرة حضوره وأن يأمر بطلب حضور كل شاهد طلب المتهم استشهاده ، ويجب عليه أيضا أن يسمع شهادة الشهود الذين يكلفهم بالحضور المدعى بالحقوق المدنية . وتنص المادة ٧٧ على أنه إذا حصل تكليف الشهود بالحضور بناء على طلب المتهم أو بناء على طلب المدعى بالحقوق المدنية جاز لقاضي التحقيق أن يطلب ممن كلفهم بالحضور منهما بيان الأسئلة التي يراد توجيهها إليهم وأن يحكم بعد ذلك بأمر يصدر منه بصرف النظر عن الاستشهاد المطلوب وللخصم المعارضة في ذلك الأمر ... الخ .

٥٢ - فيستفاد من هذه النصوص أن الأصل أن يكون إعلان الشهود أمام النيابة وأمام قاضي التحقيق على يد محضر أو أحد رجال الضبط ، ولكن لكل منهما الحق في سماع شهادة من يحضره باختياره . وهذا الحق وإن لم ينص عليه صراحة بالنسبة للنسبة للنسبة إلا أنه لا يوجد ما يدعو لحرمانها منه مع تخويله لقاضي التحقيق لا سيما وأن المادة ٣١ تبيح للنسبة سماع شهادة من ترى فائدة في سماع شهادته (جرانولان ١ ن ٢٨٨) .

٥٣ - والنيابة تعلن الشهود الذين ترى فائدة في سماع شهادتهم بمعرفتها . وأمام قاضي التحقيق لكل من النيابة العمومية والمتهم والمدعى بالحق المدني الحق في إعلان الشهود لسماع شهادتهم . ولم يرد في القانون نص صريح يتيح للمتهم والمدعى بالحق المدني إعلان الشهود أمام النيابة . ولكن لا يوجد ما يدعو للتفرقة بين النيابة وقاضي التحقيق في هذا الشأن . ويستفاد على الأقل من نص المادة ٣٤ أن النيابة تدعو الشهود الذين يستشهد بهم المتهم فقد أوجبت هذه المادة أن «يسمع ما ينديه المتهم من أوجه الدفاع ويصير تحقيقه» (جرانولان ١ ن ٢٩٠) .

٥٤ - وأما في دور المحاكمة - فقد نصت المادة ١٤٠ من قانون تحقيق الجنايات في باب المخالفات على أن تكليف الشهود بالحضور يكون بناء على طلب المدعى بالحقوق المدنية أو أحد أعضاء النيابة العمومية أو المتهم . وبمقتضى المادة ١٦٠ ينبع هذا النص في مواد الجنح . ولم ينص القانون في باب

محاكم المخالفات على كيفية التكليف بالحضور ولكن المادة ١٦٦ في بلب محاكم الجنح تنص على أنه "يطلب حضور الشهود على يد محضر أو أحد رجال الضبط إلا في حالة مشاهدة الجاني متلبسا بالجناية فإنه يجوز فيها طلب حضورهم شفاهاً بواسطة أحد مأموري الضبطية القضائية أو مأموري الضبط أيًا كان". وهذا النص وإن كان وارداً في باب محاكم الجنح إلا أنه يمكن تعميمه على المحاكم الأخرى (جرانولان ١ ن ٥٠٢) .

٥٥ - ومن المقرر في القانون الفرنسي استناداً إلى المادتين ١٥٣ و ٣٠٤ من قانون تحقيق الجنايات أنه يجوز للحكمة سماع الشهود الذين يحضرون الخصوم معهم بدون سبق تكليف بالحضور .

ويمكن قبول ذلك في مصر استناداً إلى المادة ٩٢ تحقيق جنابات والمادة ١٨٧ مرافعات التي تنص على أنه "إذا امتنع الشهود من الحضور يجوز طلب انضمام ذلك منهم وجب تكليفهم بالحضور على يد محضر" (جرانولان ١ ن ٥٠٣) .

٥٦ - ومن المسلم به في فرنسا أنه لا يجوز سماع شهادة من يحضر من تلقاء نفسه دون أن يطلب للشهادة لا من الخصوم ولا من المحكمة . ولكن ليس في القانون المصري ما يمنع من سماع من هذا الشاهد . وقد نصت المادة ٧٤ في باب قاضي التحقيق على أنه يجوز للقاضي المذكور في كل الأحوال أن يسمع شهادة من يحضره باختياره بدون سبق تكليف بالحضور (من هذا الرأي على بك التراب وتارنجرانولان ١ ن ٥٠٤) .

٥٧ - وللمحاكم على وجه العموم - رغبة في الوصول إلى الحقيقة - أن تأمر من تلقاء نفسها بإعلان أي شاهد ترى فائدة من سماع شهادته (جارد ٢ ن ٢٨٣) . وقد نصت المادة ٤٦ من قانون تشكيل محاكم الجنايات على أنه "يجوز للحكمة أثناء نظر الدعوى أن تستدعي وتسمع أقوال أي شخص" . وخوّل المادتين ٧٣ و ٧٤ تحقيق جنابات مثل هذا الحق لقاضي التحقيق .

٥٨ - قواعد خاصة بمحاكم الجنايات - التحقيق أمام محاكم الجنايات خاضع لقواعد خاصة يرجع سببها الى خطورة التهمة التي يجب أن يقابلها ضمانات أكثر للدفاع . وهي تتلخص في أن النيابة عند تقديم القضية الى قاضي الاحالة ترفق بتقرير الاتهام قائمة بأسماء شهود الاثبات تبين فيها جليا الأفعال التي يجوز أن يطلب من كل واحد منهم أداء الشهادة عنها، وتعلن صورة التقرير والقائمة لكل واحد من المتهمين ( مادة ١٠ من قانون تشكيل محاكم الجنايات ) ، وعند ما يصدر قاضي الاحالة أمرا به يكلف المتهم أو المدافع عنه بأن يقيم له في الحال قائمة الشهود الذين يطلب أن تسمع شهاداتهم أمام محكمة الجنايات ويأمر بإعلان هؤلاء الشهود من قبل النيابة العمومية بالحضور أمام محكمة الجنايات ما لم يرغب سماع أقوال المتهم أو المدافع عنه أن القصد من طلب حضورهم المطلق أو مجرد النكابة . ويجوز لقاضي الاحالة أن يزيد في هاته القائمة فيما بعد بناء على طلب المتهم أسماء شهود آخرين ويجب إخطار النيابة بهذا الطلب قبل الفصل فيه بثلاثة أيام على الأقل ( مادة ١٧ ) . وأما المدعى المدني فيعلن شهوده مباشرة أمام المحكمة . ولكل من المتهم والنيابة العمومية أن يعلن أيضا أمام المحكمة شهودا غير من أدرجت أسمائهم في القائمة المقدمة منه ( مادتي ١٨ و ٢٠ ) . وإنما يجب على المتهم والمدعى المدني أن يعلن كل منهما الآخر بواسطة أحد المحضرين قبل انعقاد الجلسة بثلاثة أيام على الأقل بقائمة الشهود المعلنين من قبلهما وأن يعلن بها النيابة بتقرير يحزر بقلم كاتب المحكمة ( مادة ١٩ ) وكذلك أسماء شهود الاثبات التي لم تدرج في القائمة تعلن للمتهم من النيابة العمومية قبل انعقاد الجلسة بثلاثة أيام على الأقل ( مادة ٢٠ ) . ويجوز لكل من النيابة العمومية والمتهم والمدعى بالحق المدني بحسب ما ينخص كلا منهم أن يعارض في سماع شهادة الشهود الذين لم يكلفوا بالحضور بناء على طلبه أو لم يعلن بأسمائهم طبقا للواد ١٠ و ١٩ و ٢٠ المتقدمة . فإذا لم تحصل معارضة فلا يترتب على سماع شهادتهم بطلان ما . وعلى أي حال يجوز

للحكمة أثناء نظر الدعوى أن تستدعى وتسمع أقوال أى شخص ولو بإصدار أمر بالضبط والاحضار اذا دعت الضرورة له ( مادة ٤٦ ) .

٥٩ - ميعاد الاعلان - نصت المادة ٢١ من قانون تشكيل محاكم الجنايات على أن إعلان الشهود بالحضور أمام محاكم الجنايات يكون قبل انعقاد الجلسة بثلاثة أيام على الأقل غير مواعيد مسافة الطريق . ولم يحدد القانون ميعادا لإعلان الشاهد أمام محاكم المخالفات والجناح ، وما هذا إلا لأن شهادتهم قد تكون مستعجلة فيكفى أن يترك له الوقت الكافى للحضور ، ويمكن أن يعطى له ميعاد يوم واحد غير مواعيد المسافة المقررة فى المادة ١٨٧ مرافعات استنادا الى نص المادة ٩٢ تحقيق جنائيات ( جرائد ١ ن ٥٠٥ ) .

### المبحث الثالث - واجبات الشهود

٦٠ - بيان واجبات الشهود - الشهود ملزمون قانونا بالحضور ، وإداء الشهادة ، وقول الحق .

٦١ - واجب الحضور - عند توجه مأمور الضبطية القضائية الى محل الواقعة فى حالة تلبس الجانى بالجناية إذا امتنع أحد ممن دعاهم عن الحضور لأخذ معلوماتهم يذكر ذلك فى محضره . وتحكم محكمة المخالفات على من يخالف أمره بالحبس مدة لا تتجاوز أسبوعا أو بغرامة لا تزيد عن جنيه مصرى ، ويكون حكمها بذلك بناء على المحضر السالف ذكره الذى يجب اعتباره حجة لديها (مادتي ١٣ و ١٤ تحقيق جنائيات) .

٦٢ - وإذا لم يحضر الشاهد المكلف بالحضور أمام النيابة أو أمام قاضى التحقيق على يد محضر أو أحد رجال الضبط يحكم عليه بغرامة لا تزيد عن جنيه مصرى ويكلف بالحضور ثانيا بمصاريق من طرفه ، فإن تأخر عن الحضور فى المرة الثانية يحكم عليه بغرامة لا تزيد عن أربعة جنيرات مصرية ويجوز إصدار أمر بضبطه وإحضاره (مادتي ٣٣ و ٨٥) .



فاذا كان التحقيق أمام النيابة يصدر الحكم بالعقوبات المذكورة حسب الأصول المعتادة من قاضي الأمور الجزئية في الجهة التي طلب حضور الشاهد فيها (مادة ٣٣) . وللحكم عليه الطعن في الحكم الذي يصدر في غيبته بطريق المعارضة . وإذا كان أمام قاضي التحقيق يصدر الحكم بها من القاضي المذكور (مادة ٨٥) . ويجوز لقاضي التحقيق إقالة الشاهد من الفرامة المحكوم بها عليه اذا حضر بعد تكليفه مرة ثانية وأبدى له أذارا مقبولة (مادة ٨٦) . وإذا كان الشاهد مريضا أو منعه مانع عن الحضور يجب على المحقق أن يتوجه الى محله لسمع شهادته ويخبر بذلك المدعى بالحقوق المدنية والمتهم ويكون لها الحق في الحضور بأنفسهما عند سماع شهادة الشاهد المذكور أو بواسطة وكلاء عنهما ولها أيضا أن يوجهها اليه الأسئلة التي يرى عليها لزوم توجيهها اليه إنما للمحقق أن يقرر سماع الشهادة في غيبتهما ان رأى لزوما لذلك طبقا للمادة ٣٤ جنايات (مادة ٨٨) . وإذا كان الشاهد مقيما خارج دائرة اختصاص المحكمة الموجود بدائرتها المحقق جاز لهذا الأخير أن يوكل في سماع الشهادة أحد أعضاء النيابة العمومية بالمحكمة المقيم في دائرتها الشاهد (مادة ٨٩) . أما اذا كان الشاهد مقيما في دائرة المحكمة ولكن في جهة بعيدة عن مركزها فيجوز للمحقق أن ينتدب أحد مأموري الضبطية القضائية لسماع شهادته (مادة ٩٠) .

٦٣ - وإذا تخلف الشاهد عن الحضور أمام المحكمة بعد تكليفه به على يد محضر أو أحد رجال الضبط أو طلبه شفها في حالة مشاهدة الجاني متلبسا بالجناية يحكم عليه بناء على طلب النيابة العمومية عند تخلفه في أول مرة بفرامة لا تزيد عن خمسين قرشا أمام محكمة المخالفات الجزئية أو أمام محكمة المركز (مادة ١٤١ ت ج و ٩ من قانون محاكم المراسك) ولا عن عشرين جنيا أمام محكمة الجناح في أول وثاني درجة (مواد ١٦٧ و ١٨٦ ت ج و ٥ من قانون ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ يجعل بعض الجنايات جنحا) ولا عن أربعين جنيا أمام محكمة الجنايات (مادة ٤٧ تشكيل محاكم الجنايات) .

٦٤ - وعند ما يتخلف الشاهد في أول مرة يجوز للحكمة اذا رأت حضوره ضروريا لظهور الحقيقة أن تأمر بتكليفه بالحضور ثانيا ، واذا رأت أن حضوره غير ضروري يجوز لها أن تصرف النظر عنه وتستمر في التحقيق .

٦٥ - فاذا تأخر الشاهد بعد طلبه مرة ثانية جاز القبض عليه وإحضاره فورا عنه فضلا عن الحكم عليه أمام محكمة المخالفات أو محكمة المركز بغرامة لا تزيد عن جنينه مصرى أو بالحبس مدة لا تزيد عن ثلاثة أيام ، وأمام محكمة الجنح في أول وثاني درجة بغرامة لا تزيد عن ثلاثين جنينها أو بالحبس مدة لا تتجاوز أربعة عشر يوما ، وأمام محكمة الجنايات بغرامة لا تزيد عن أربعين جنينها أو بالحبس مدة لا تتجاوز شهرا ( مواد ١٤١ و ١٤٣ و ١٦٧ و ١٨٦ ت ج و ٩ محاكم المراكز و ٥ من قانون ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ و ٤٧ تشكيل محاكم الجنايات ) .

٦٦ - تنص المادتان ١٤١ و ١٦٧ على أن الحكم على الشاهد الذى تخلف عن الحضور يكون « بناء على طلب النيابة العمومية » . وليس المراد من ذلك تهديد المحكمة بضرورة طلب النيابة توقيع العقاب بل يكفى أن تبتدى طلباتها في الموضوع وللحكمة الحق المطلق في القضاء بما ترى ( لبوexamen مادة ١٥٧ و ٧٠ ، و بن سوبف الابتدائية ٣٠ ديسمبر سنة ١٩١٦ مج ١٨ عدد ٤٦ ) .

٦٧ - من حكم عليه من الشهود بالغرامة بسبب تخلفه عن الحضور في أول مرة ثم حضر بناء على تكليفه في المرة الثانية وأبدى أعذارا صحيحة يجوز إعفاؤه من الغرامة بناء على طلب أحد أعضاء النيابة العمومية ( مواد ١٤٢ و ١٦٨ ت ج و ٩ محاكم المراكز و ٤٧ تشكيل محاكم الجنايات ) .

والحكم على الشاهد المتخلف عن الحضور ان هو إلا حكم غيبي وإبداء العذر في الجلسة التالية إنما هو معارضة حقيقية ولكن القانون نص على حصولها بطريق الحضور في الجلسة التالية وإبداء الطلبات بدل حصولها بتقرير في قلم الكتاب وجعل ميعادها لغاية الجلسة التالية لا ثلاثة أيام من يوم اعلان الحكم كالمعتاد ، ولذلك يجوز إعفاء الشاهد المحكوم عليه من الغرامة اذا حضر في الجلسة التالية وأبدى أعذارا

صححة ولو كانت النيابة أعلته بالحكم ومضى ميعاد المعارضة (ن سوبف الابتدائية ٣٠ ديسمبر سنة ١٩١٦ ج ١٨ عدد ٤٦) .

والمفهوم من نص المادتين ١٤٢ و ١٦٨ تحقيق جنايات أن معارضة الشاهد في الغرامة المحكوم بها عليه تقبل لغاية حضوره وإبداء أعذاره في الجلسة التالية . فإذا حضر ولم يبد أعذارا في الجلسة المذكورة فلا يكون له حق في المعارضة بعد ذلك (الراي الجزئية ٨ مايو سنة ١٩٢٣ ج ٢٦ عدد ٥٧) .

٦٨ - يجوز للحكمة الحكم على الشاهد المتخلف عن الحضور ولو رأت صرف النظر عن حضوره . وفي هذه الحالة يجوز للشاهد الطعن في الحكم الصادر عليه بطريق المعارضة الاعتيادي (مادة ١٤٣ ت ج) .

٦٩ - متى قبلت المحكمة أعذار الشاهد وجب عليها إعفاؤه من الغرامة كلها وليس لها أن تعفيه من جزء منها فقط (لجنة المراقبة ١١ أبريل سنة ١٩١٢ ج ١٣ عدد ١٣٩) . أما إذا لم تقبل هذه الأعذار فيجوز لها تخفيض الغرامة إذ يكون لها الحق في تقديرها كما كان لها ذلك عند الحكم بها .

٧٠ - ويقبل الاستئناف في كل الأحوال في الأحكام الصادرة على الشهود بسبب تخلفهم عن الحضور (مادة ١٤٣ ت ج . وانظر ن سوبف الابتدائية ٣٠ ديسمبر سنة ١٩١٦ ج ١٨ عدد ٤٦) .

٧١ - إذا كان الشاهد مريضا أو منعه مانع عن الحضور فللمحكمة اتباعا لنص المادة ٨٨ ت ج الخاصة بقاضي التحقيق أن تنتقل الى محل الشاهد مصحوبة بالأخصام لسماع شهادته أو تأمر بتلاوة شهادته (مادة ١٦٥) أو تؤجل القضية الى جلسة أخرى تسمح حالة الشاهد بالحضور فيها .

٧٢ - واجب أداء الشهادة - يجب على الشاهد الذي يحضر أن يشهد بما يعلمه أي بما رآه أو سمعه بنفسه أو بما سمعه عن لسان غيره .

٧٣ - فإذا امتنع الشاهد الذي حضر أمام النيابة أو قاضي التحقيق عن الاجابة على الأسئلة التي توجه اليه يجوز أن يحكم عليه بغرامة لا تزيد عن أربعين جنيتها

مصريا أو بالحبس مدة لا تزيد عن أربعة عشر يوما في مواد الجرح ولا عن شهرين في مواد الجنايات .

فإذا كان التحقيق أمام النيابة يصدر الحكم بهذه العقوبات حسب الأصول المعتادة من قاضى الأمور الجزئية في الجهة التى حضر الشاهد فيها وإذا كان أمام قاضى التحقيق يصدر الحكم بها من القاضى المذكور .

ويحوز استئناف هذه الأحكام أمام المحكمة الابتدائية ، ويحصل التقرير بالاستئناف فى قلم كتاب هذه المحكمة فى المواعيد القانونية وعلى حسب الطرق المعتادة (مادق ٣٣ و ٨٧ ت ج) .

٧٤ — وقد حكم بأنه لا يكتفى أن يحضر الشاهد لدى المحقق ويتخلص من الشهادة بكلمة يقولها هى أن صحته لا تساعد على تأديتها . وأن كون القضية الجارية تحقيقها والمطلوب سماع أقوال الشاهد فيها هى جناية أم لا هذا راجع الى الوصف الذى يعطيه المحقق لما لا الى الوصف الأخير الذى يعطيه المحكمة لما بعد تقديمها اليها وفصلها فيها ، فإذا كانت النيابة تحقق فى جناية فهذا كاف لا مكان تطبيق الفقرة الثانية من المادة ٨٧ ت ج ولا محل لانتظار فصل القضاء فى موضوع الجريمة التى كانت تحققها النيابة لمعرفة ما اذا كانت جناية حقيقية أو هى مجرد جنحة . ويكتفى فى بيان الواقعة المعاقب عليها فى المادة ٨٧ فقرة ثانية ت ج أن يذكر الحكم امتناع الشاهد عن الاجابة عن الأسئلة التى يوجهها اليه المحقق أثناء تحقيق جناية ويوضح تاريخ الامتناع وجهة التحقيق التى حصل أمامها ونوع الجناية التى كان جاريا تحقيقها . وليس من الواجب بيان الأسئلة التى امتنع الشاهد عن الاجابة عليها ، والقول بأنه كان من الواجب بيان هذه الأسئلة حتى يعلم أمتعلقة بالموضوع أم لا هو قول غير جدى لأن المفروض أن المحقق انما يوجه من الأسئلة ما هو مفيد فى الدعوى وهو وحده الذى يحكم بتعلقه بالموضوع وعدم تعلقه به اللهم إلا إذا وضع سؤالاً تحكم البداة باستحالة تعلقه بالموضوع استحالة مطلقة ، وعلى من يدعى وضع المحقق مثل هذا السؤال له أن يأخذ شهادته أن يقول ما هو هذا السؤال (قض ٢ مايو سنة ١٩٢٩ بحاماة ٩ عدد ٥٦٥) .

٧٥ - وإذا امتنع الشاهد عن الاجابة أمام المحكمة فيحكم عليه أمام محكمة المخالفات أو المحكمة المركزية بفرامة لا تزيد عن جنيه مصرى أو بالحبس مدة لا تتجاوز أسبوعاً (مادة ١٤٤ ت ج و ٩ محاكم مراكر) . وأمام محكمة الجنح في أول وثاني درجة بفرامة لا تزيد عن ثلاثين جنيهاً مصرى أو بالحبس مدة لا تتجاوز شهراً (مواد ١٦٩ و ١٨٦ ت ج و هـ من قانون ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥) . وأمام محكمة الجنايات بفرامة لا تزيد عن أربعين جنيهاً أو بالحبس مدة لا تتجاوز شهرين (مادة ٤٧ تشكيل محاكم الجنايات) .

٧٦ - يعاقب الشاهد الذى يمتنع عن أداء الشهادة ولو كان قد حضر من تلقاء نفسه أو أحضره أحد الخصوم بدون سبق تكليف بالحضور .

٧٧ - وبما أن الشهادة لا تقبل إلا بعد حلف اليمين فالشاهد الذى يمتنع عن حلف اليمين يعتبر ممتنعاً عن أداء الشهادة ويعاقب على هذا الاعتبار (لبرافان مادة ١٥٥ ن ٦ ومادة ١٥٧ ن ٢٣) .

٧٨ - الشاهد الذى حكم عليه من أجل امتناعه عن أداء الشهادة اذا أعلن ثانية كشاهد في نفس الدعوى وامتنع أيضاً عن الشهادة يحكم عليه مرة ثانية (لبرافان مادة ١٥٧ ن ٢٥) .

٧٩ - لا تسرى الأحكام المتقدمة الخاصة بعقاب من يمتنع عن أداء الشهادة على الأشخاص المزمين بمقتضى المادة ٢٦٧ ع بكتان الأسرار التى انتموا عليها بسبب صلتهم ولا على الأشخاص المعفين من أداء الشهادة في الأحوال المبينة في المواد من ٢٠٢ الى ٢٠٧ من قانون المرافعات (مادتي ٨٧ و ١٦٩ ت ج) .

٨٠ - ولكن يلاحظ أن الاعفاء قاصر على أداء الشهادة ، ولا ينسأل الحضور أمام المحكمة . فيجب على الشاهد الذى يكلف بالحضور أن يحضر أمام المحكمة وإلا عرض نفسه لمقاب من يتخلف عن الحضور ومتى وجهت إليه أسئلة له أن يقرر اذا كان في مقدوره الاجابة عليها أم لا .

٨١ - واجب قول الحق وحلف اليمين - يجب على الشاهد أن يكون صادقا في شهادته. ونجمله على قول الصدق قد أوجب عليه القانون حلف اليمين وعاقب على شهادة الزور وعلى اعانة الجاني على الفرار من وجه القضاء بتقديم معلومات غير صحيحة لتعلق بالجريمة .

٨٢ - فقد نصت المادة ٣١ تحقيق جنایات في باب التحقيق بالنيابة العمومية على أنه «يجب على الشهود والخبير أن يحلفوا اليمين» .  
ونصت المادة ٧٩ في باب قاضي التحقيق على أنه «يجب على الشهود أن يحلفوا يمينا على أنهم يشهدون بالحق ولا يقولون غيره» .

ونصت المادة ١٤٥ في باب محاكم المخالفات - وحكمها سار على محاكم الجلع والجنایات بمقتضى المادتين ١٦٠ تحقيق جنایات و ٤٤ من قانون تشكيك محاكم الجنایات - على أنه «يجب على الشهود الذين تجاوز سنهم أربع عشرة سنة أن يحلفوا يمينا على أنهم يقولون الحق ولا يشهدون بغيره وإلا كان العمل لاغيا» .  
ونصت المادة ٢٠١ مرافعات على أنه يجب على كل شاهد تجاوز سن الأربع عشرة سنة أن يحلف يمينا قبل استجوابه .

٨٣ - وليس في عبارة القانون ما يحتم القسم بالله ، ولكن لفظ اليمين يتضمن في ذاته معنى الدين ، والفرض من اليمين تذكير الشاهد بالله وتحذيره من غضبه وانتقامه إن هو شهد بغير الحق .

ولما كانت اليمين تستمد قوتها من عقيدة الشاهد فقد أجازت له المادة ٢١٠ من قانون المرافعات أن يؤدي اليمين على حسب الأصول المقررة بديانته إن طلب ذلك .  
ونحزم المادة ٤٧ من التعليمات العامة للنيابات على المحقق تكليف المتهمين أو الشهود بأن يحلفوا يمين الطلاق .

٨٤ - وقد نصت المادة ٢٠١ مرافعات على أن الشاهد يحلف قبل استجوابه . وأوجبت المادتان ٧٩ و ١٤٥ تحقيق جنایات على الشهود أن يحلفوا



يمينا على أنهم يشهدون بالحق ولا يقولون غيره مما يستفاد منه أن اليمين تكون قبل أداء الشهادة .

٨٥ - تنص المادة ٣٣٣ من قانون تحقيق الجنايات الفرنسي على أن الأسم الأبكم يبدأ أجوبته ومعلوماته بالكتابة ان كان يعرفها والا يندب له مترجم يتحدث معه بالإشارة، ولنا قرر الشراح الفرنسيون قياسا على هذا النص أن الأسم الأبكم يحلف اليمين بالكتابة ان كان يعرفها وإلا فبالإشارة ( جارد ٢ ن ٤٢٠ ) . وتنص المادة ٢٠٠ من قانون المرافعات المصري على أنه يجوز لمن لا قدرة له على التكلم أن يؤدي الشهادة انا أمكنه أن يبين مقصوده بالكتابة أو بواسطة الاشارات .

وقد حكمت محكمة النقض والابرام المصرية بأنه لا يمكن أن يطلب من الشاهد الأسم الأبكم أن يحلف ايمين و بنت حكمها على ما يأتي : " حيث أن استعلاف الشاهد في الحالة التي يوجب فيها القانون ذلك هو في الحق من الضمانات التي شرعت فيما شرعت لمصلحة المتهم لما في الحلف من تذكير الشاهد بالإله القائم على كل نفس وتحذيره من مخطئه عليه ان هو قرر غير الحق ولما هو مظنون من أنه قد ينجم عن هذا الترهيب أن يدلي الشاهد بأقواله لمصلحة المتهم قد تقع موقع القبول في نفس القاضي فيتخذها من أسس تكوين عقيدته . ولكن من حيث أن مناط التكليف قدرة المكلف على الأداء فذلك الضمانة لا تطلب إلا حيث يمكن تحقيقها . وحيث أن الثابت في محضر الجلسة دال على أن الشاهد المطعون على شهادته هو أسمى أبكم وأن المحكمة اكتفت بما استخلصته منه بطريق الإشارة عجزا منها عن امكان الاسترسال في مناقشته لما هو حال به من فقدان السمع والتعلق . ولما كان استعلاف اليمين من المعاني البعيدة عن مألوف مثل هذا الرجل فلئن كانت المحكمة قد عجزت عن الاسترسال في مناقشته في الحادثة مع كون وقائعها من المحسوسات المقول بأنه شهدا فهي وهو عن الاستعلاف والحلف أعجز . واذن فلا محل للاستماع لما أشير إليه في الطعن من وقوع تفسير في تحقيق ضمانة أوجبها القانون للتهم إذ القاضي ككل امرئ لا يكلف المستحيل (قصر ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٢٨ بمادة ٩ عدد ١٢) .

٨٦ - فيما يترتب على عدم حلف الشهود اليمين أمام المحكمة -  
عدم حلف الشهود اليمين أمام المحكمة يترتب عليه بطلان الاجراءات طبقا لنص  
المادة ١٤٥ تحقيق جنایات .

إلا أنه لا يصح الاحتجاج بهذا البطلان اذا تبين أن المحكمة لم تعتمد على شهادة  
الشاهد الذى لم يحلف اليمين بل بنت حكمها على شهادة شهود آخرين أو أدلة أخرى  
وذلك لأن المتهم لم يلحقه ضرر مطلقا من جراء ذلك (دورلس ن ١٩٦) .

٨٧ - وقد حكم بأنه اذا اعتمدت المحكمة في حكمها على شهادة شاهد لم يحلف  
اليمين كان هذا عيبا موجبا للبطلان (قضى أول يناير سنة ١٩٢٣ عمارة ٣ عدد ١٤٧ ،  
٧ مارس سنة ١٩٢٨ قضية رقم ٣٢٢ سنة ٤٥ قضائية) .

وأنه اذا ارتكبت المحكمة على شهادة الشهود وكان أحدهم لم يحلف اليمين ولم  
تبين المحكمة ان كانت قد أخذت بشهادته أم لا وجب نقض الحكم (قضى ٦ أكتوبر  
سنة ١٩٠٤ مج ٦ عدد ٣٧) .

وأنه اذا تبين أن شاهدا لم يحلف اليمين فلا يكون ذلك سببا للنقض إلا اذا كانت  
المحكمة استندت على شهادته وحدها ولم تستند الى شيء آخر (قضى ٣٠ أبريل سنة ١٩٠٤  
استقلال ٣ ص ٤٨) .

وأن عدم تخليف اليمين لشاهد ضمن جملة شهود حلفوا اليمين وشهدوا بما عزرز  
منطقامة المبنى عليه لا يعد بطلانا جوهريا في الحكم (قضى ٢٣ فبراير سنة ١٩٠٧  
مج ٨ عدد ٩٨) .

وأنه اذا ثبت من محضر الجلسة تخليف اليمين لجميع الشهود ما عدا واحدا فهذا  
لا يكفي لبطلان الاجراءات (قضى ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٠٧ مج ٩ عدد ٤١) .

وأنه اذا لم يحلف أحد الشهود اليمين أمام محكمة أول درجة ولكن الحكم  
الاستثنائي بنى على شهادته شاهد آخر وقيل فيه فقط أن الأول شهد بمعنى ما شهد به  
الثاني فلا يكون هناك وجه للنقض خصوصا اذا ذكر في الحكم أن بعض المتهمين  
اعترف أمام البوايس (قضى ١٩ ديسمبر سنة ١٨٩٦ قضا ٤٠ ص ٦٢) .

٨٨ - اذا أعيد استجواب شاهد بعد أن حلف اليمين فلا ضرورة لتحليفه  
بيمين ثالثة اكتفاء باليمين التي حلفها أولا لأنها تشمل جميع الأقوال التي يقررها أثناء  
الدعوى (قبض ٢٧ أبريل سنة ١٩١٢ ج ١٣ عدد ٧٢، ٢٦ بوليه سنة ١٩١٣ شرائع ١ ص ٧١،  
و ١٢ أبريل سنة ١٩٢٧ قضية رقم ٥٤٥ سنة ٤٤ قضائية) .

فإذا كان الشاهد الذي سمعته المحكمة بمحضر المعاينة سبق أن سمع وحلف اليمين  
بمحضر الجلسة فهذا يكفي لأن اليمين التي يحلفها الشاهد بالجلسة تشمل كل ما يقرره  
حتى ولو استحضرت عدة مرات بدون تكرار لصيغة اليمين (قبض ٢٣ سبتمبر سنة ١٩١٦  
شرائع ٤ عدد ٨) .

٨٩ - وبما أن الأصل في الأحكام اعتبار أن الاجراءات المتعلقة بالشكل  
سواء أ كانت أصلية أو يوجب عدم استيفائها بطلان العمل قد روعيت أثناء الدعوى  
(الفقرة الأخيرة من المادة ٢٢٩ ت ج) . نفق محضر الجلسة من النص على أن  
الشاهد حلف اليمين لا يترتب عليه وجود بطلان جوهرى في الاجراءات ما لم يثبت  
الطعن أن الشاهد لم يحلف في الواقع اليمين (قبض ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٠٧ ج ٩ عدد ٤١،  
و ٣١ يناير سنة ١٩١٤ شرائع ١ ص ١١٣) .

٩٠ - ومع ذلك لا يصح التمسك أمام محكمة النقض والابرار بعدم تحليف  
الشهود اليمين القانونية اذا لم يتمسك بهذا الوجه أمام محكمة الموضوع (قبض ٢٢ ديسمبر  
سنة ١٩٠٠ ج ٢ ص ٢٤٢، و ٢٢ أبريل سنة ١٩١١ ج ١٢ عدد ٧٨، و ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٢٨  
قضية رقم ٧ سنة ٤٦ قضائية) .

٩١ - صيغة اليمين - قد بين قانون تحقيق الجنايات صيغة اليمين  
اذ نص في المادتين ٧٩ و ١٤٥ منه على أن الشهود يحلفون على أنهم يقولون الحق  
ولا يشهدون بغيره (Dire toute la vérité, rien que la vérité) خلافا  
لقانون المرافعات فإنه لم يبين هذه الصيغة، ونص القانون الفرنسى على مثل هذه الصيغة.  
وقد جرى القضاء الفرنسى على أن هذه الصيغة محتمة بحيث لا يجوز أن يحذف  
أو يغير منها شيء، وإلا كان العمل باطلا (جارد ٢٣٩٧٥، وفتان ميل ٣٥١٩٥٧) .

٩٢ - ولكن محكمة التقض والابرام المصرية قضت بأنه ليس من الممتنع حلف اليمين بالصيغة الواردة في المادة ١٤٥ تحقيق جنايات - وهي قول الحق ولا شيء غير الحق - بدون حذف ولا تغيير . بل يكفي الحلف على قول الحق لأن هذا هو الأمر الجوهري المراد للقانون إذ قول الحق يقتضى الامتناع عن قول ما ليس بحق أى أن الجزء الثانى من عبارة الصيغة الواردة بالمادة ١٤٥ داخل بداهة فى مدلول الجزء الأول مما يجعل إهمال هذا الجزء الثانى إهمالا غير موجود . وهذا الفهم تؤيده عبارة المادة ٢٠١ من قانون المرافعات التى نصت على تحليف الشهود اليمين بدون بيان أى صيغة لها مما يدل على أن الأمر الجوهري فى الاستحلاف إنما هو التذكير بالإله العظيم واتخاذ رقبيا على الخالف ليكون صادقا فيما يبدى من الأقوال (تقض ٢٠ ديسمبر ١٩٢٨ ج ٣٠ عدد ٣١) .

٩٣ - وإيس من الضروري ذكر صيغة اليمين التى حلفها الشاهد فى محضر الجلسة بل يكفي أن يثبت فى المحضر أن الشاهد حلف اليمين إذ المفروض أنه حلف اليمين بالصيغة التى نص عليها القانون (تقض ١٧ مارس ١٩٠٦ ج ٧ عدد ٨٥ ، وأول ديسمبر ١٩٠٧ ج ٩ عدد ٢٦ ، و ٥ يناير ١٩٢٥ محاماة عدد ٥٠٣ ، و ٢٤ مايو ١٩٢٧ قضية رقم ٨١٠ س ٤٤ قضائية ، و ٣ يناير ١٩٢٨ قضية رقم ١٦٤ س ٤٥ قضائية) .

ومتى ثبت فى المحضر أن الشاهد حلف اليمين فلا يقبل من الطاعن أن يبنى طعنه على أنه لم يحلفها فإن الفقرة الأخيرة من المادة ٢٢٩ تحقيق جنايات تقضى بأن الأصل فى الأحكام اعتبار أن الاجراءات الشكلية قد روعيت وأن لمن يدعى إهمالها أو مخالفتها أن يثبت ذلك بكافة الطرق . لكن هذا الاثبات لا يقبل إلا اذا كانت تلك الاجراءات غير مذكورة بمحضر الجلسة ولا بالحكم . وبما أن محضر الجلسة المذكور به حصول تحليف الشهود اليمين ( أى اليمين القانونية بداهة ) فكان على الطاعن أن يدعى بالتزوير فى ذلك المحضر حتى يثبت ما يزعمه قضائيا ويصح لمحكمة النقض النظر فى وجه طعنه ، فانما لم يدع التزوير فى المحضر المذكور كان طعنه غير جدى ويتمين رفضه (تقض ٢٠ ديسمبر ١٩٢٨ ج ٣٠ عدد ٣١) .

٩٤ - الامتناع عن حلف اليمين - قد تقدم أن الامتناع عن حلف اليمين يعد امتناعاً عن أداء الشهادة ويعاقب عليه على هذا الاعتبار وذلك لأن الشهادة لا تقبل إلا بعد حلف اليمين (لبراهن مادة ١٥٥ ن ٦ ومادة ١٥٧ ن ٢٣) .

٩٥ - شهادة الزور - من يقترأ أقوالاً كاذبة في تحقيقات البوليس أو النيابة بقصد إطاعة الجاني على الفرار من وجه القضاء يعاقب بمقتضى أحكام المادة ١٣٦ مكررة من قانون العقوبات المضافة بالقانون رقم ١٢ لسنة ١٩١٢ ومن يشهد زوراً أمام المحكمة بعد حلف اليمين اتهم أو عليه يعاقب بمقتضى أحكام المرات ٢٥٤ و ٢٥٥ و ٢٥٦ من قانون العقوبات . وشهادة الزور أمام المحكمة من جرائم الجلسة التي يجوز الحكم فيها في نفس الجلسة التي وقعت فيها بعد سماع أقوال النيابة العمومية (مادة ٢٣٧ تحقيق جنایات) .

المبحث الرابع - فيمن لا تجوز لهم أو لا تلزمهم الشهادة

٩٦ - الأصل أن كل إنسان يجوز له ويجب عليه أداء الشهادة .  
ولكن لهذه القاعدة استثناءات مبنية على عدم الأهلية، أو الإعفاء، أو التعارض .  
٩٧ - عدم الأهلية للشهادة - لا يجوز أداء الشهادة لمن كان غير قادر على التمييز سواء كان ذلك بسبب كبر أو صغر منه أو بسبب مرض في جسمه أو في قواه العقلية أو غير ذلك من الأسباب التي من هذا القبيل (مادة ١٩٨ مرافعات) .  
ومن هذه الأسباب السكر واليقظة النومية .

ولكن يجوز لمن لا قدرة له على التكلم أن يؤدي الشهادة إذا أمكنه أن يبين مقصوده بالكتابة أو بواسطة الاشارات (مادة ٢٠٠ مرافعات) .

٩٨ - الشهود الذين لم يتجاوز سنهم أربع عشرة سنة لا يحلفون اليمين (مادة ١٤٥ ت ج) بل تسمع أقوالهم على سبيل الاستدلال فقط (مادة ١٩٩ مرافعات) .  
والعلة في ذلك هي أن الصغير لا يدرك قيمة اليمين فضلاً عن ميله للكذب وسهولة التأثير عليه .

والعبارة بين الشاهد وقت أداء الشهادة لا وقت حصول الواقعة المشهود بها  
(جارد ٢٠٦ ن ٤٠٦) .

٩٩ - المحكوم عليهم بعقوبة جناية يعتبرون أنهم غير أهل للشهادة ، فلا يجوز  
لهم أن يشهدوا أمام المحكمة مدة العقوبة إلا على سبيل الاستدلال (مادة ٢٥ ع) .

١٠٠ - في سماع بعض الشهود بدون حلف يمين - في دور  
جمع الاستدلالات بمعرفة مأموري الضبطية القضائية تسمع أقوال الشهود بدون  
حلف اليمين .

وفي دور التحقيق الابتدائي يسمع الشهود مبدئياً بعد حلف اليمين . إلا أنه  
يجوز للنياحة العمومية سماع أى شخص على سبيل الاستدلال وبدون حلف يمين متى  
رأت فائدة في ذلك (مادة ٣١ ت ج) . وتنص المادة ٧٩ تحقيق جنايات على أنه  
يجوز لقاضي التحقيق أن يسمع على سبيل الاستدلال بدون حلف يمين شهادة من  
يصح تجريجه من الشهود بمقتضى ما هو مقرّر في قانون المرافعات . وهذا خطأ لأن  
المادة ١٩٨ مرافعات تقضى بأنه لا يجوز ردّ شهادة أحد الشهود ولا تجريجه ولو  
كان قريباً أو صهرًا لأحد الخصام إلا إذا كان غير قادر على التمييز سواء كان ذلك  
بسبب زيادة كبر أو صغر سنه أو بسبب مرض في جسده أو في قواه العقلية أو غير  
ذلك من الأسباب التي من هذا القبيل . وبدعى أن غير المميز لا يصح سماع شهادته  
مطلقاً لا بعد حلف اليمين ولا على سبيل الاستدلال . وتنص المادة ٨٢ تحقيق  
جنايات على أنه يجوز لقاضي التحقيق أن يسمع شهادة شهود بنير حضور المتهم  
ولا أحد من أعضاء النيابة ولا المدعى بالحق المدني إذا رأى لزوماً لذلك إنما تعتبر  
الشهادات التي تسمع على هذا الوجه أنها على سبيل الاستدلال فقط .

وفي دور المحاكمة يسمع الشهود بعد حلف اليمين إلا في حالتين يسمعون فيها  
على سبيل الاستدلال وهما إذا كانت الشاهد لا يتجاوز سنه أربع عشرة سنة  
(مادة ١٤٥ ت ج ١٩٩ مرافعات) وإذا كان محكوماً عليه بعقوبة جناية مدة عقوبته  
(مادة ٢٥ ع) .



١٠١ - لم يبين القانون قيمة الشهادة التي تؤخذ على سبيل الاستدلال بدون حلف يمين ، ولكن يستفاد من هذه التفرقة أنه يرى أن الأشخاص الذين قضى بعدم تحميلهم اليمين هم أقل ثقة ممن أوجب عليهم حلفها ، ولكنه من جهة أخرى لم يحرم على القاضى الأخذ بشهادة من لا يحلف ، ناليمين إذا آتس فيها الصدق ، فهى عنصر من عناصر الإثبات يقدّره القاضى حسب اقتناعه . فيظهر أن الشارع أراد أن يلقنه الى ما فى هذه الشهادة من ضعف وينصحه بأن يكون أكثر احتياطا فى تقديرها وترك له بعد ذلك الحرية التامة فى الأخذ بها من عدمه ( جارد ن ٢٧٤ وعلى بك المراجع ٢ ص ١١٥ ) .

وقد حكمت محكمة النقض والابرام بأنه متى روى أن للقاضى الجنائى أن يكون اعتقاده كما يريد بدون أن يكون ملزما باتباع أدلة معينة إلا فى حالات استثنائية كالزنا مثلا ، ومتى روى أنه لم يحلف الصغار الذين سمعهم اليمين القانونية لعدم بلوغهم السن كان لمحكمة الموضوع أن تأخذ من مثل هذه الشهادات وأن سمعتها فى الواقع على سبيل الاستدلال ما تراه محلا للثقة وأن تستنج منه الدليل الذى تستند عليه بدون أن تكون ثمت مخالفات فى الاجراءات موجبة للبطلان ( نقض ٢٧ فبراير سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٦٣٤ س ٧ : قضائية ) .

١٠٢ - ويعترض على هذه التفرقة بأنه لا معنى لأن يقضى الشارع بعدم استعلاف فئة من الشهود يمكن أن تؤثر أقوالها فى اعتقاد القاضى . فانه اذا كان بعض الأشخاص غير أهل للثقة فى نظره فليقصهم من الشهادة ، ولكنه متى عوّل على سماعهم فيجب أن يحيط سماعهم بنفس الضمانات التى تفرضها بالنسبة لغيرهم من الشهود .

ويماب على هذه التفرقة أنه ينتج عنها : ( أولا ) إفلات من يشهدون بدون حلف يمين من العقاب على شهادة الزور ، ( وثانيا ) عدم قبول الطعن فى الحكم بطريقة إعادة النظر بناء على الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ تحقيقا لجنايات إذ أنها تشترط الحكم على واحد أو أكثر من شهود الإثبات بسبب تزوير شهادته ( جارد ن ٢٧٥ ) .

١٠٣ - إذا حلف اليمين من يقضى القانون بإسماح شهادتهم على سبيل الاستدلال فلا يعد ذلك وجها لبطلان الاجراءات لأن تقدير الشهادة راجع لاعتناع القاضى سواء كانت يمين أو بغير يمين ولا يمكن أن يترتب بطلان على اتخاذ حيلة قضى بها القانون في موضع آخر لحمل الشاهد على قول الصدق (على بك الرابى ٢ ص ١١١) وقد حكمت محكمة النقض والابرام بأن وجه النقض المبني على أن المحكمة حلفت شخصاً اليمين وعمره دون الرابعة عشرة ليس وجيهاً وعلت ذلك بأن القانون يحيز تحليف الشاهد البالغ من العمر أربع عشرة سنة (نقض ٢ أبريل سنة ١٩٢٣ بحاماة ٤ عدد ٢٥٥، راجع مع ذلك نص المادتين ١٤٥ تحقيق جنايات و ١٩٩ مرافعات).

وحكمت أيضاً برفض طعن بنى على أن المحكمة حلفت أحد الشهود اليمين مع أنه محكوم عليه بعقوبة جنائية، وعلت ذلك بأنه "لا بطلان في أن يكون قد حلف اليمين شاهد لم تكن أقواله لتؤخذ إلا على سبيل الاستدلال" (نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٨ بحاماة ٩ عدد ١١١).

وواضح أنه إذا لم يبد الطاعن أى اعتراض على استخلاف مثل هذا الشاهد فلا بطلان لا سيما إذا لم يكن هو الشاهد الوحيد في الدعوى بل كان هناك غيره ولو استبعدت شهادته لبقى الحكم كما هو عليه (نقض ٢٨ مارس سنة ١٩٢٩ بحاماة ٩ عدد ٤٥٤).

١٠٤ - المنع أو الإغفاء من أداء الشهادة - نصت المادة ١٦٩ تحقيق جنايات على أنه "لا يحكم بعقوبة ما على الأشخاص المزمين بمقتضى المادة ٢٦٧ من قانون العقوبات بكتمان الأسرار التي أئتمنوا عليها بسبب صناعتهم ولا على الأشخاص المعفين من أداء الشهادة في الأحوال المينة في المواد ٢٠٢ و ٢٠٣ و ٢٠٤ و ٢٠٥ و ٢٠٦ و ٢٠٧ من قانون المرافعات في المواد المدنية والتجارية". ويستفاد من نص المواد ٢٦٧ ع و ٢٠٢ الى ٢٠٧ مرافعات أن هناك أحوالاً يقضى القانون فيها بمنع الشاهد عن أداء الشهادة وأحوالاً أخرى يقضى فيها بإغفائه فقط من أدائها.

## ١٠٥ - فن أحوال المنع :

(١) ما نصت عليه المادة ٢٦٧ ع فقرة أولى من أنه لا يجوز للأطباء أو الحزاحين أو الصيادلة أو القوابل أو غيرهم من أودعت اليهم أسرار خصوصية بمقتضى صناعاتهم أو وظائفهم أن يفشوا هذه الأسرار التي اتخمتوا عليها . وما نصت عليه المادة ٢٠٥ مرافعات من أن كل من علم من الأفوكاتية أو الوكلاء أو غيرهم بواسطة صنعة أو خدمته بأمر ما أو بتوضيحات عن ذلك الأمر لا يجوز له في أى حال من الأحوال الاخبار بذلك الأمر ولا بالتوضيحات ولو بعد انتهاء خدمته أو أعمال صنعة ما لم يكن الغرض من تبليغ ذلك اليه ارتكاب جناية أو جنحة - ومع ذلك يجب على هؤلاء الأشخاص أن يؤدوا الشهادة عن الأمر والتوضيحات المتقدم ذكرها اذا طلب منهم ذلك من بلغها اليهم (مادة ٢٠٦ مرافعات) .

(٢) وما نصت عليه المادة ٢٠٢ مرافعات من أنه لا يجوز لأحد أن يؤدى شهادة عما تضمنته ورقة من الأوراق المتعلقة بالأشغال الميرية إلا اذا سبق نشرها أو أذنت بإفائها الجهة المختصة بها .

## ١٠٦ - ومن أحوال الاعفاء :

(١) ما نصت عليه المادة ٢٠٣ مرافعات من أنه اذا دعى أحد الموظفين الى إفشاء ما صار تبليغه اليه على سبيل المسارة في أثناء إجراء وظائفه ورأى أنه يترتب على عدم كتمان ذلك ضرر ما لصلحة العمومية فلا يلزم بالافشاء .

(٢) وما نصت عليه المادة ٢٠٤ مرافعات من أنه اذا علم أحد القضاة أو نحوهم أو أحد مأمورى الضبطية القضائية أو مأمورى الضبط والربط بتوضيحات متعلقة بفعل يستوجب عقوبة على حسب المقرر في قانون العقوبات فلا يجبر على أن يعرف عن مصدر علمه بذلك .

## ١٠٧ - ليست القرابة أو المصاهرة من أسباب تجريح الشهود (مادة ١٩٨

مرافعات) .

وقد حكم بأنه ليس في قانون تحقيق الجنايات المصرى ما يمنع من سماع أقرباء المدعى المدنى كشهود في المسائل الجنائية، ولذا لا تكون المحكمة ملزمة ببيان سبب أخذها بأقوال شهود لم يكن هناك ثمت مانع قانونى من سماعهم (قض ١٧ أبريل سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٠٦٤ سنة ٤٧ قضائية) .

ولكن لا يجب على أحد الزوجين أن يفشى بغير رضاء الآخر ما بلغه اليه في أثناء الزيجة ولو بعد انقضاء علاقتها بينهما إلا في حالة رفع دعوى من أحدهما على الآخر بحق أو إقامة دعوى على أحدهما بسبب وقوع جريمة أو جنحة منه على الآخر (مادة ٢٠٧ مرافعات) .

١٠٨ - وفي الأحوال التي أوجب فيها القانون على الشاهد كتمان السر ومنعه من أداء الشهادة لا يجوز للقاضي إكراهه على الشهادة حتى ولا أن يسمح له بها . وإذا فرض وسمع مثل هذا الشاهد وجب أن تستبعد شهادته ولا يصح للقاضي أن يبنى عليها حكمه وإلا كان قابلاً للنقض (جارد ٢ ن ٣٩٢) .

١٠٩ - والأشخاص الملزومون بكتمان الأسرار التي أئتمنوا عليها يعاقبون إذا لمفشوها طبقاً للمادة ٢٦٧ من قانون العقوبات ويقضى عليهم بالتعويضات (راجع شرح ذلك في باب إفشاء الأسرار) .

١١٠ - ولكن لا يجوز للشاهد أن يمتنع عن أداء الشهادة إلا إذا كان من الأشخاص المنصوص عليهم في المواد السابق ذكرها، وهم على وجه العموم من يعلمون بالسري بمحكم الضرورة بسبب صناعته أو وظيفتهم . فلا يعفى الشاهد من أداء الشهادة عن أمر أسره اليه غيره طائفاً مختاراً ولو كان قد وعد بأن لا يبوح به (جارد ٢ ن ٣٨٩ وجارسون مادة ٣٧٨ ن ٤٢) .

١١١ - والإعفاء قاصر على أداء الشهادة ولا يتناول الحضور أمام المحكمة فيجب على الشاهد الذي كلف بالحضور أن يحضر أمام المحكمة وإلا عرض نفسه لعقاب من يتخلف عن الحضور، ومتى وجهت اليه أسئلة فله أن يقرر إذا كان يمكنه الإجابة عنها أم لا وعليه أن يطاع المحكمة على الأسباب التي تدعوه الى الامتناع

وللمحكمة الرأى الأعلى فى تقدير ما اذا كانت الأسباب التى يبينها الشاهد مما يبرر امتناعه عن أداء الشهادة (جارو ٢ ن ٣٩٣، وجارسون مادة ٣٧٨ ن ٦٧) .

١١٢ - فيما يتعارض مع صفة الشاهد - من المقرر رغم سكوت القانون أن صفة الشاهد تتعارض مع صفات أخرى كالقاضى والنيابة العمومية وكاتب الجلسة فى نفس الدعوى . فكل من يشغل وظيفة فى المحكمة ويتدخل بهذه الصفة فى القضية يجب أن يؤدى المهمة المعهد بها اليه بعدم تحيز وبذهن خال من كل مؤثر شخصى ولا يسوغ له أن يقوم بدورين فى آن واحد بأن يشترك فى إنهاء القضية التى شهد فيها (جارو ٢ ن ٤١٢) .

١١٣ - وقد حكم بناء على ذلك بأنه يبطل الحكم اذا كانت المحكمة المركزية قد سمعت أقوال مأمور المركز القائم بأعمال النيابة أمامها بعد أن طلب عقاب المتهم . إذ أنه فضلا عن تعارض الصفتين فقد كان مركز النيابة خاليا وقت تأدية الشهادة وهذا بطلان فى الاجراءات يتعلق بالنظام العام (نقض ٢٧ مايو سنة ١٩٠٥ استقلال ٤ ص ٦٠٦) .

١١٤ - ولكن صفة الشاهد لا تتعارض مع صفة مأمور الضبطية القضائية ولا عضو النيابة ولا قاضى التحقيق ولا قاضى الاحالة الذين باشروا التحقيقات الابتدائية ، بل يصح الاستشهاد بهم لتفسير الوقائع التى دقنوها فى محضرهم (جارو ٢ ن ٤١٢) .

١١٥ - وقد حكمت محكمة النقض والابرام بأنه لا مانع من استدعاء الضباط القضائيين بل وقضاة التحقيق وأعضاء النيابة شهودا فى القضايا التى لهم عمل فيها . وبنت حكما على " أن الواقع فى القانون هو أن القواعد والأصول المقررة فيما يتعلق بالشهود فى المواد المدنية واجبة الاتباع فى المواد الجنائية مالم يوجد نص يخالف ذلك (مادة ٩٢ ت ج) ، وأن تلك القواعد والأصول وردت فى قانون المرافعات بالمواد ١٩٨ وما بعدها ، ومقتضى هذه المادة والمادة ٢٠١ ان كل انسان يصلح أن يكون شاهدا وأنه لا يجوز تجريح أى شاهد لسبب آخر غير عدم قدرته على التمييز وأن كل شاهد بلغ الرابع عشرة من عمره يجب تحليفه اليمين . ولم يرد

بالتقوانين ما يسقط عدالة الشاهد القادر على التمييز ويحرمه من التمتع بهذا الحق ويجعل أقواله لا تؤخذ في مجالس القضاء إلا على سبيل الاستدلال شأن الميز الذي لم يبلغ الرابع عشرة سوى ماورد بالفقرة الثالثة من المادة ٢٥ ع من أن كل حكم بعقوبة جنائية يستلزم حتما حرمان المحكوم عليه من حق الشهادة أمام المحاكم مدة العقوبة إلا على سبيل الاستدلال . وليس في القانون نصوص صريحة ولا غير صريحة تقضى بعدم جواز إسناد الحكم الى شهادة الضابط التضاى التي يؤذيها بعد حلف اليمين بل ان المادة ٢٠٤ من قانون المرافعات المقررة لحق القضاء وأعضاء الضبطية القضائية في أن لا يجزوا على بيان مصدر علمهم بالتوضيحات المتعلقة بالجرائم تفيد بموضعها بين أحكام الشهادات وبمفهومها الصريح جواز استدعاء الضباط القضائيين بل وقضاة التحقيق وأعضاء النيابة المحققين شهودا في القضايا التي لم عمل فيها لأن هذا الجبر وعدمه لا يكون بالبداية إلا من لدن سلطة يستشهد بهم أمامها . وفوق ذلك فان المادة ٤٦ من قانون تشكيل محاكم الجنايات صريحة في أن للحكمة أن تستدعى أى شخص وتسمع أقواله وأن على من تستشده بهذه الكيفية حلف اليمين ولم تستثن هذه المادة الضباط القضائيين من متناول حكمها“ (نقض ١٥ نوفمبر سنة ١٩٢٨ بحاماة ٩ عدد ١٨٠) .

١١٦ - وحكت أيضا بأنه يجوز لمحكمة الجنايات أن تستدعى قاضى الاحالة الذى نظر القضية وأمر بإحالتها عليها وتسمع أقواله في تفسير معاينة أجزائها وبنت حكمها على “أن المادة ٤٦ من قانون تشكيل محاكم الجنايات قضت بأنه يجوز للحكمة أثناء نظر الدعوى أن تستدعى وتسمع أقوال أى شخص وبذلك تكون محكمة الجنايات باحضارها قاضى الاحالة وسماع شهادته في تفسير المعاينة التي عملها ليس فيه مخالفة للقانون (نقض ١٩ سبتمبر سنة ١٩١٤ شرايح ٢ عدد ٢٤) .

١١٧ - ولا تتعارض صفة الشاهد مع صفة الخبير في الدعوى . فقد يحصل أن يمين الشخص بصفة خبير ثم يطلب لسماع أقواله بصفة شاهد في نفس الدعوى (جارد ١ ن ٣٢٦) .



١١٨ - ومن المقرر في فرنسا أنه لا يجوز لأحد أن يكون خصما وشاهدا في نفس الدعوى . وبناء عليه لا يقبل سماع المدعى المدني بصفة شاهد (جارو ٢ ن ٤١١) .

ولكن القضاء المصري جرى على أن للقاضي الحق في سماع المدعى المدني بصفة شاهد بعد تحليفه اليمين أو على سبيل الاستدلال فقط .

فقد حكم بأنه لا يوجد في نصوص القانون المصري ما يمنع من سؤال المجنى عليه بصفة شاهد وتحليفه اليمين (قض ٥ أبريل سنة ١٩١٢ مج ١٤ عدد ٨٧ ، وهذا المعنى قض ٢٧ سبتمبر سنة ١٩١٦ شرائع ٤ ص ٣٠ ، و ٤ فبراير سنة ١٩٢٤ محاماة ٤ ص ٩١٠ ، وأول يونيو سنة ١٩٢٦ محاماة ٦ عدد ٥٣٠ ، و ٢ نوفمبر سنة ١٩٢٦ محاماة ٧ عدد ٣٦١ ، و ٤ يناير سنة ١٩٢٧ محاماة ٧ عدد ٤٨٩) .

وأن سماع أقوال المدعى المدني بعد تحليفه اليمين ليس فيه إجحاف بمحقوق المتهم بل لاتهم في ذلك ضمان خشية المدعى المذكور من العقاب اذا شهد زورا (قض ٢١ يناير سنة ١٩٢٣ محاماة ٣ ص ٣٣٠ ، و ٢ يونيو سنة ١٩٢٣ محاماة ٤ عدد ٣٣١) .

وان تحليف المدعى المدني اليمين ، من عدمه متروك لتقدير القاضي ، فله أن يسمع أقواله على سبيل الاستدلال وله أن يكلفه بأداء اليمين اذا رأى في الحلف اتماما لثقتة (قض ٣٠ يناير سنة ١٩٢٢ مج ٢٣ عدد ٩٧ ، وهذا المعنى قض ٣ يناير سنة ١٩٢٧ محاماة ٧ عدد ٤٨٣ ، و ١٥ مايو سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١١٤٣ سنة ٤٧ قضائية) .

وانه اذا أعلن شخص بصفة شاهد في الدعوى بقاء في الجلسة وادعى بحق مدني فان ادعائه هذا لا ينزع عنه صفة الشاهد ، فاذا أدى اليمين وشهد بغير الحق جاز الحكم عليه بعقوبة شهادة الزور . والقول بأن المحكمة لا يجوز لها تحليف المدعى المدني اليمين القانونية هو ادعاء على غير أساس قانوني لأن من مصلحة المتهم والعدالة أيضا أن لا تؤدي شهادة إلا بعد تحليف الشاهد اليمين القانونية فان ذلك أضمن لظهار الحقيقة . وفضلا عن ذلك فانه لا يوجد نص في القانون المصري يمنع انفاص من تحليف المدعى المدني اليمين القانونية قبل سماع أقواله . والنصوص القانونية التي بنيت عليها الأحكام الفرنسية غير موجودة في القانون المصري إذ لم يرد

شئ في القانون الأهلى عن ردّ الشهود وتجريحهم بسبب وجود مصلحة لهم كما هو مقرر في القانون الفرنسى . وفى الحقيقة ليس المدعى المدنى إلا مدعى فى دعوى مدنية مضافة الى دعوى جنائية ، وقد أجاز القانون المدنى تكليف المدعى فى دعوى مدنية باليمين المتممة ولا ضرر على المدعى المدنى من تحليفه ائمين متى كانت طلباته صحيحة ومقدمة بسلامة نية وإلا فيكون قد تجاوز الحدود القانونية اذا كان بأمل الربح فقط لا يتأخر عن تهديد حرية شخص برىء بدعوى غير صحيحة (نقض ٢٤ يونيو سنة ١٩٠٥ مج ٧ عدد ١٤ ، وبهذا المعنى استئناف مصر ١٠ أبريل سنة ١٨٩٩ مج ١ ص ٢٢٣ وبمكس ذلك لجنة المرافعة ٢٧ مارس سنة ١٨٩٧ قضاء ٤ ص ١٢٣) .

وانه وإن كان طالب الحق المدنى هو مدع فى دعواه المدنية غير أنه متى لوحظ أن دعواه ليست إلا دعوى تبعية متفرعة عن الدعوى العمومية التى لا تملكها إلا النيابة العامة وأن للنيابة العامة أن تستشهد به على دعواها هذه وللحكمة أن تستدعيه من تلقاء نفسها لسماع شهادته فيها — متى لوحظ ذلك علم أنه لا يوجد أى مانع قانونى يمنع من سماع شهادته فى الدعوى العمومية مع تحليفه ائمين كغيره من الشهود . ولئن كان هو يستفيد فى دعواه المدنية من شهادته التى يؤدّيها بعد الحلف فهى استفادة تبعية محضة لا يصح بسببها تعطيل دليل الدعوى العمومية (نقض ٢٨ فبراير سنة ١٩٢٩ مج ٣٠ عدد ٧٧ بحاماة ٩ عدد ٣٨٣) .

١١٩ — وقد سبق أن بينا أنه لا يجوز استجواب المتهم إلا اذا طلب ذلك (مادة ١٣٧ ت ج) وبناء عليه لا يجوز أن يسأل المتهم بصفة شاهد على متهم آخر معه فى نفس الدعوى وإلا عدّ هذا إخلالا بحقه فى الدفاع . ولكن اذا أبدى المتهم أقوالا توجب إدانة زميله سواء من تلقاء نفسه أو بناء على أسئلة وجهتها اليه المحكمة ولم يعترض عليها فلا مانع من قبول هذه الأقوال على سبيل الاستدلال (جادر ٢٠ ن ٤١٠) .

وقد بينا أيضا فيما تقدّم أنه يجوز الأخذ بأقوال متهم على آخر (انظر المدين

١٢٠ - ولكن لا يوجد ما يمنع من سماع شهادة المتهم الذي حكم عليه نهائيا على زميله الذي لم يحكم عليه بعد (لبراقان، مادة ١٥٦ ن ١٧ و ١١١ و ١١٢) .

١٢١ - وليس هناك ما يمنع محكمة الجنايات عند ما تفصل اللجنة عن الجناية أن تسمع بعض المتهمين في اللجنة بصفة شهود على المتهمين في الجناية لأنه بعد حصول الفصل لا يكون المتهمون في اللجنة أمامها بصفة متهمين (قضى ٥ يناير سنة ١٩٢٥ قضية رقم ١٢١ سنة ٤٢ قضائية) .

والمحكمة بعد إذ فصلت اللجنة عن الجناية صارت الجناية وحدها هي المنظورة أمامها فلها تحقيقها بكل طرق الاستدلال ومن هذه الطرق استدعاء من كانوا متهمين باللجنة المذكورة والاستشهاد بهم . ولئن كان الظاهر لأقول وهلة أن شهادة مثل هؤلاء الشهود قد لا تخلو من زيغ وحياد عن جادة الصدق إلا أنها ليست في هذا المعنى أبلغ من شهادة أى مجنى عليه ضد الجانى . وقاضى الموضوع وحده هو صاحب الحق في تقديرها بما يستحق فيعتمدها أولا يعتمدها بحسب ما يصل إليه اجتهاده في تقصى أدلة الثبوت وتكوين عقيدته . ولا محل لاعتراض المتهمين في الجناية بأنه كان يجب سماعهم على سبيل الاستدلال إذ لا مصلحة لهم في ذلك . ومع ذلك فإن تحليف اليمين مأموره بصفة عامة من المادة ٤٦ من قانون تشكيل محاكم الجنايات (قضى ٣ يناير سنة ١٩٢٩ بمادة ٩ عدد ١٩٢) .

١٢٢ - ويقضى القانون أحيانا بمعاذاة بعض اللجنة إذا بادر بإخبار الحكومة بالجريمة وفاعلها أو سهل لها القبض عليه (أنظر المواد ٤٧ مكررة و ٨٧ و ٩٣ و ١٧٨ ع) . ولا شيء يمنع في هذه الحالة من أن الجانى المعفى من العقاب يسمع بصفة شاهد على الباقيين بعد تحليفه اليمين (جارد ن ٤١٠) .

١٢٣ - والرأى الراجح أن لا تعارض بين صفى محام عن المتهم وشاهد . فقد حكمت المحاكم الفرنسية بأن حق المتهم في اختيار محاميه لا يمكن أن يخل بحق النيابة العمومية في الاستشهاد بمن ترى فائدة في سماع شهادتهم لظهور الحقيقة . ومن ثم يجوز أن يسمع المحامى عن المتهم بصفة شاهد مع استقراره في معاونته له .

ولكن يجب في الجنايات أن يعين للتهم محام آخر يعاونه في إنشاء ابتعاد من دعى للشهادة عنه لسماع شهادته . وإلا يكون المتهم قد حرم من محام في فترة من فترات المحاكمة (لوائفان مادة ١٥٦ ن ١٠٧ ومادة ٣٢٢ ن ١٧٩ و ١٨٠) .

### المبحث الخامس - الاجراءات الخاصة بالشهادة

١٢٤ - تفرقة - لبيان الاجراءات المتبعة في سماع شهادة الشهود يجب التفرقة بين التحقيق الابتدائي والتحقيق أمام المحكمة .

١٢٥ - أولا - التحقيق الابتدائي . صفاته : هي أنه تحريري، وعلنيته محدودة، وحق المواجهة فيه محدود كذلك .

١٢٦ - التحقيق تحريري - كما يمكن الرجوع اليه في إعداد وإدارة المرافعات في الجلسة، فيجب أن يحضر مع عضو النيابة الذي يباشر التحقيق كاتب يحضر محضرا بشهادة الشهود تحت ملاحظته (مادة ٣٢ ت ج) . وكذلك يكتب الكاتب المعين مع قاضي التحقيق أجوبة الشهود وشهاداتهم في محضر (مادة ٨٣) .

١٢٧ - العلنية محدودة - التحقيق الابتدائي علني لدرجة ما . وعلنيته أمام النيابة مقصورة على جواز حضور الخصوم ومحاميهم .

١٢٨ - حضور الخصوم - تنص الفقرة ١ من المادة ٣٤ تحقيق جنايات في باب التحقيق بالنيابة العمومية على أنه يجوز للتهم وللدعى بالحق المدني أن يحضرا في كافة اجراءات التحقيق . ولكن للنيابة العمومية أن تجري التحقيق في غيبتها متى رأت لزوم ذلك لاطهار الحقيقة .

وتنص المادة ٨١ في باب قاضي التحقيق على أنه "يحضر المتهم في الجلسة ... ويحضر في الجلسة أيضا أحد أعضاء النيابة العمومية والمدعى بالحقوق المدنية . وتنص المادة ٨٢ على أنه يجوز لقاضي التحقيق أن يسمع شهادة شهود بنير حضور

المتهم ولا أحد من أعضاء النيابة العمومية ولا المدعى بالحقوق المدنية إذا رأى لزوماً لذلك إنما تعتبر الشهادات التي تسمع على هذا الوجه أنها على سبيل الاستدلال .

١٢٩ - حضور المحامين - نصت الفقرة ب من المادة ٣٤ على أنه يجوز لوكلاء الخصوم أن يحضروا أثناء سماع شهادة الشهود واستجواب المتهم ، ولم تنص على حضورهم في باقي إجراءات التحقيق ، ولكنها من جهة أخرى لم تمنع حضورهم في تلك الإجراءات فلا مانع من التصريح لهم بالحضور مع المتهمين فيها . وللنيابة أيضاً أن تجرى التحقيق في غيبتهم متى رأت لزوم ذلك لظهور الحقيقة . أما أمام قاضي التحقيق فنص المادة ٨١ على حضور المدافع عن المتهم . ولا يوجد نص يلحظ للقاضي منع المحامين عن الحضور .

١٣٠ - ويلاحظ أن التحقيق أمام النيابة يبقى سرى بالنسبة للجمهور والشهود علناً ما يختص بمواجهة هؤلاء بعضهم البعض الآخر . ولكن أمام قاضي التحقيق يكون سماع الشهادة على وجه العموم في جلسة علنية ومع ذلك يجوز لقاضي التحقيق أن يأمر بسماعها في جلسة سرية مراعاة لاحقاق الحق أو للآداب أو لظهور الحقيقة (مادة ٧٨) .

١٣١ - وهناك مشروع قانون عرض على مجلس النواب في جلسة ٢٠ مايو سنة ١٩٣٠ وأعادته المجلس إلى لجنة الحقانية لاستيفاء بحثه . وهذا المشروع يقضي بتحريم إجراء أي تحقيق سرى بمعرفة النيابة نظراً لما لوحظ من أن التحقيقات السرية تحقيقات ينعدم فيها كل إشراف ورقابة حيث تؤخذ الأقوال وتبدى في غيبة المتهم ومحاميه بل حيث قد يندفع بعض رجال الضبطية القضائية متأثرين بغيرة كاذبة أو مبالغ فيها إلى التأثير في بعض الشهود أو المتهمين لحملهم على إبداء أقوال تساعد على الوصول إلى ما قد يعتقدونه حقاً وفي كثير من القضايا التي التجئ فيها إلى التحقيق سرا كان الظلام المحيط بالتحقيق يساعد على التلغيف والتلاعب . وينص هذا المشروع على أن كل تحقيق تجريه النيابة سرا يقع باطلاً بالنسبة للمتهم .

ويعتبر التحقيق سرى اذ جرى في غيبة المتهم المقبوض عليه أو المعلوم محل اقامته وكذلك التحقيق الذي يمنع محاميه من حضوره . ولكن المشروع لا يمنع التحقيقات السرية بصفة مطلقة بل يميزها لقاضى التحقيق اذ ينص على أنه كلما رأت النيابة ضرورة لاجراء تحقيق سرى وجب عليها أن تختل عن التحقيق وتطلب من رئيس المحكمة انتداب قاض للسير فيه . ويقضى بهذه المناسبة بتعديل المادة ٥٧ ت ج بحيث يتسنى للنيابة طلب انتداب قاضى التحقيق في مواد الجنايات والجناح عموما بدلا من قصر انتدابه على الجنايات وجنح التروير والتفالس والنصب والخيانة كما يقضى به النص الحالى ( انظر مضبطة الجلسة المذكورة ) .

١٣٢ - حق المواجهة والمناقشة محدود أيضا - وهو يشمل

حق توجيه الأسئلة للشهود وحق ابداء أوجه الدفاع وتحقيقها .

فأما عن الأمر الأول فنص الفقرة ب من المادة ٣٤ ت ج في باب التحقيق بالنيابة العمومية على أنه يجوز لوكلاء الخصوم الذين يحضرون في التحقيق أن يتكلموا اذا أذن لهم المحقق . فلهم بناء على ذلك أن يوجهوا للشهود أسئلة بواسطة المحقق . وتنص المادة ٨١ في باب قاضى التحقيق على أنه يجوز للتهم أن يوجه الى الشهود الأسئلة التي يرى له لزوم توجيهها اليهم سواء كان بنفسه أو بواسطة المدافع عنه . وأما عن الأمر الثانى فتقضى الفقرة ج من المادة ٣٤ ت ج بأن يسمع ما يريده المتهم من أوجه الدفاع ويصير تحقيقه .

١٣٣ - فيجب اذن أن يتناول التحقيق سماع الشهود اثباتا ونها .

وقد نص في باب قاضى التحقيق على أنه يجب على هذا القاضى أن يسمع شهادة كل شاهد طلب أحد أعضاء النيابة العمومية مباشرة حضوره وأن يأمر بطلب حضار كل شاهد طلب المتهم استشهاده . ويجب عليه أيضا أن يسمع شهادة الشهود الذين يكلفهم بالحضور المدعى بالحقوق المدنية ( مادة ٧٥ ) . وأنه اذا حصل تكليف الشهود بالحضور بناء على طلب المتهم أو بناء على طلب المدعى



بالحقوق المدنية جاز لقاضي التحقيق أن يطلب من كلهم بالحضور منهما بيان الأسئلة التي يرام توجيهها اليهم وأن يحكم بعد ذلك بأمر يصدر منه بصرف النظر عن الاستشهاد المطلوب وللخصم المعارضة في ذلك الأمر في ظرف أربع وعشرين ساعة من وقت تبليغه اليه وتقدم المعارضة المذكورة الى المحكمة الابتدائية في أودة المشورة (مادة ٧٧) .

١٣٤ - تعليقات النيابة - تنص المواد ٤٨ الى ٥٢ من تعليقات النيابة على أنه يجوز مبدئيا أن يحضر المتهم في التحقيق وكذلك المدعى بالحق المدني أو المحامون عنهما بعد اذن النيابة لهم بالحضور (مادة ٤٨) . ويجوز للجني عليه أن يقيم نفسه مدعيا مدنيا أثناء التحقيق وعلى عضو النيابة قبل قبوله بهذه الصفة أن يقدر الأمانة اللازم دفعها عن المبلغ الذي يدعى به مدنيا على مقتضى لائحة الرسوم وعمما يمكن أن يقدر تخيير من المصاريف اذا استلزم التحقيق انتداب خبير فاذا دفعها يسمح له بتوجيه الأسئلة التي يوافق هو عليها (مادة ٤٩) . ولا يجوز التصريح للمحامين بأن يقاطعوا متهمي أو شاهدا أثناء استجوابه، ولكن يجب الاذن لهم بتوجيه ما يريدون توجيهه من الأسئلة التي تتعلق بالدعوى ، ويكون ذلك بواسطة المحقق وبعد استجواب المتهم أو الشاهد، ويجب رفض توجيه أى سؤال لا علاقة له بالدعوى ، واذا تشدد المحامي في توجيهه ثبت في المحضر بدون أن يوجه للشاهد أو المتهم (مادة ٥٠) . ولا يجوز التصريح ببدء أقوال تعتبر كرافعة، ولكن اذا أصر أحد المحامين على أن يرفع دفعا فرعيا بعدم الاختصاص أو بغير ذلك وجب اثبات أقواله في المحضر (مادة ٥١) . ويجب التقليل من استعمال حق النيابة في منع المحامي أو المدعى بالحق المدني أو المدافع عنهما من الحضور في جلسات التحقيق ، وقد يستحسن أحيانا في بعض القضايا نظرا لثروتها أو ثروة المتهم أو مركزه الاجتماعي أن تستعمل النيابة هذا الحق في أول التحقيق منعا لاستمالة الشهود أو إرهابهم ولكن ليس من الضروري عادة حتى في مثل هذه الأحوال أن يستمر هذا المنع الى آخر أدوار التحقيق (مادة ٥٢) .

١٣٥ - ما يترتب على منع الخصوم من الحضور والمناقشة -

لما كان حق الخصوم في الحضور والمناقشة في التحقيق الابتدائي حقا اختياريا موكولا أمره لرأى النيابة فلا يمكن أن يترتب على حرمانهم منه بطلان ما .

وبناء على ذلك حكمت محكمة النقض والابرام بأن حق المتهم في الحضور في التحقيق هو حق اختياري ولا يترتب أي بطلان على عدم استعماله له (قض ٢٨ مايو سنة ١٨٩٥ قضا ٥٠ ص ٢٦٧) .

وأن منع المحامي من حضور تحقيق النيابة لا يترتب عليه بطلان الحكم لأن المادة ٣٤ من قانون تحقيق الجنايات لا تحتم حضور محامي المتهم معه أثناء التحقيق وتبجيز للنياحة العمومية أن تجرى التحقيق في خيبة المتهم ومحاميه متى رأت لزوما لذلك لاظهار الحقيقة (قض ٨ نوفمبر سنة ١٩٢٨ ج ٢٩ عدد ١٢٧ ، و ١٤ نوفمبر سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٢٤١٧ سنة ٤٦ قضائية) .

وان النيابة ليست ملزمة بإجابة كل ما يبيده المتهم من الطلبات ، فاذا رفضت تحقيق واقعة يعرضها عليها فلا يترتب على رفضها بطلان ما (قض ١٢ ديسمبر سنة ١٨٩٦ قضا ٤ ص ٥٣) .

١٣٦ - كيفية أداء الشهادة - يطلب المحقق من كل واحد من الشهود أن يبين اسمه ولقبه وسنه وصنفته ومحل سكنه (مادة ٨٠ ت ج) . ثم يحلفه اليمين اذا كان سنه تجاوز الأربع عشرة سنة (مواد ٣١ و ٧٩ ت ج و ٢٠١ مرافعات) وبعد ذلك يسمع شهادته .

والقاعدة أن يتركه يسرد معلوماته من تلقاء نفسه لا أن يلقي عليه من أول الأمر أسئلة ويطلب منه الإجابة عليها . ولكن للحقق والخصوم والمحامين أن يوجهوا للشاهد أسئلة (مواد ٣٤ و ٨١ و ٨٨ ت ج) .

ويسمع الشهود على انفراد ولكن تجوز مواجهتهم ببعضهم بعد ذلك (مادة ٧٨) .

١٣٧ - ويحرر الكاتب محضرا بشهادة الشهود (مادة ٣٢) ويدونها فيه بغير تحشير بين السطور . وان حصل شطب أو تخرج فيصتق عليه المحقق والكاتب

والشهود ويضع على جميع ذلك كل منهم امضاءه والا فلا يعتبر الشطب أو التصريح ولا يعمل به ( مادة ٨٣ ) . ويضع كل من المحقق والكاتب امضاءه على الشهادة وكذلك الشاهد بعد تلاوتها عليه وإقراره بأنه مصر عليها فان امتنع عن وضع امضاءه أو لم يمكنه وضعه يذ كر ذلك في الشهادة وفي كل الأحوال يضع كل من المحقق والكاتب امضاءه على كل صحيفة منها ( مادة ٨٤ ) .

١٣٨ - ثانيا - التحقيق أمام المحكمة . طريقته وصفاته -  
يتبع القانون المصرى في التحقيق أمام المحكمة طريقة استجواب الشهود (Cross examination) . ويسمع الشهود فيه على افراد . ويكون التحقيق شفها وعلنيا وحضوريا . ويجزى محضر بالشهادة .

١٣٩ - استجواب الشهود - تؤدى الشهادة باحدى طريقتين :  
الأولى أن يسرد الشاهد معلوماته من تلقاء نفسه ، والثانية أن يسألها بناء على استجواب .

فالقانون الفرنسى يتبع الطريقة الأولى التى بمقتضاها يسمع القاضى أقوال الشاهد فى أول الأمر بصيغة عامة ثم يناقشه فيها ويلقى عليه الأسئلة لإيضاح ما بها من غموض وتكيل ما بها من قص .

والقانون الانجليزى يتبع طريقة استجواب الشهود ويوكل أمر هذا الاستجواب لمحرم أخصمهم ، فيستجوب الشاهد أولا بمعرفة من أحضره ثم بمعرفة الجميع الآخر، ويسمى ذلك (Cross examination) ، وللمحكمة أن توجه للشاهد أى سؤال ترى لزوم توجيهه إليه .

١٤٠ - وقد اتبع القانون المصرى الطريقة الانجليزية وفصلها فى المادتين ١٣٤ و ١٣٥ تحقيق جنایات فى باب محكمة المخالفات وهى تسرى على عا كم الجنح بمقتضى المادة ١٦٠ ت ج وعل عا كم الجنایات بمقتضى المادة ٤٤ تشكيل عا كم الجنایات . فنص فى المادة ١٣٤ على أن يشرح عضو النيابة التهمة

ويقدم المدعى المدنى طلباته " وتسمع شهادة شهود الإثبات ويكون توجيه الأسئلة للشهود من ذلك العضو أولا ثم من المدعى بالحقوق المدنية ثم من المتهم ويموز للعضو السابق ذكره وللدى بالحقوق المدنية أن يستجوبا الشهود المذكورين مرة ثانية لإيضاح الوقائع التى أدوا الشهادة عنها فى أجوبتهم عن أسئلة المتهم". ونص فى المادة ١٣٥ على أنه "بعد سماع شهادة شهود الإثبات يبدى المتهم أوجه المدافعة ويصير طلب شهود النفى واستجوابهم بمعرفة المتهم أولا ثم بمعرفة من يكون حاضرا من أعضاء النيابة العمومية وبعده بمعرفة المدعى بالحقوق المدنية ويموز للمتهم أن يوجه للشهود المذكورين أسئلة مرة ثانية لإيضاح الوقائع التى أدوا الشهادة عنها فى أجوبتهم عن الأسئلة التى وجهها اليهم من كان حاضرا من أعضاء النيابة العمومية أو المدعى بالحقوق المدنية. وبعد سماع شهادة شهود النفى يموز لكل من أعضاء النيابة العمومية والمدعى بالحقوق المدنية أن يطلب سماع شهادة شهود إثبات غير الشهود الأول وأن يطلب حضور الشهود الأول المذكورين لإيضاح أو تحقيق الوقائع التى أذى شهود النفى شهادتهم عنها".

١٤١ - ولما كان للنهم الحق فى توجيه أسئلة لشهود الإثبات ولشهود النفى فاذا رفضت المحكمة توجيه أسئلة متعلقة بالدعوى كان هذا وجها موجبا للتقضى للاخلال بحقوق الدفاع (دريغس ن ١٨٠ وجرانولان ن ٥٣٣).

١٤٢ - والقاضى أو رئيس المحكمة هو صاحب الحق فى إدارة التحقيق فى الجلسة فيجوز له فى أى حالة كانت عليها الدعوى أن يوجه للشهود أى سؤال يرى لزوم توجيهه اليهم لظهور الحقيقة أو يأذن لتقصوم بذلك. ويجب عليه منع توجيه أسئلة للشاهد لا يكون لها تعلق بالدعوى ولا جائزة القبول. ويجب عليه أن يمنع عن الشاهد كل كلام بالتصريح أو التلميح وكل إشارة مما يترتب عليه اضطراب أفكاره أو تخويفه. وعليه أيضا أن يمنع توجيه أى سؤال مخالف للأداب أو مخل بالشرف اذا لم يكن له تعلق بوقائع الدعوى أو بوقائع أخرى تتوقف عليها معرفة وقائع الدعوى (مادة ١٣٦).

وقد حكم بأن تنبيه الشهود الى ما يترتب على شهادتهم ان كانت على غير الحق ولو كان ذلك بطريقة التحذير لا يترتب عليه شيء من بطلان الاجراءات (قضى ٢٧ فبراير سنة ١٩٢٢ مج ٢٣ عدد ١٠٧) .

وان الأمثلة الإيجابية وان كانت مكروهة قد تفسد التحقيق وتبطل المحاكمة إلا أنه لا يترتب عليها هذا الأثر اذا كانت لا تتعلق بصميم الفعل المنسوب للاثم والذي شهد الشهود بغير ايماء بمحصله منه (قضى ٣٠ يناير سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٤٦٣ سنة ٤٧ قضائية) .

١٤٣ - سماع الشهود على انفراد - نقض المادة ١٦٦ تحقيق جنابات في باب محاكم الجناح وهي تسرى على محاكم الجنابات بمقتضى المادة ٤٤ تشكيل محاكم الجنابات - ويمكن تعميمها على محاكم المخالفات استنادا الى المادة ٢٠٨ مرافعات و ٧٨ تحقيق جنابات - بأنه "بعد المجاورة من الشهود بأنهم حاضرون عند نداءهم بأسمائهم يقادون لأودة تخصص لهم ولا يخرجون منها إلا بالتوالى لتأدية الشهادة أمام المحكمة . ومن تسمع شهادته منهم يبقى في قاعة الجلسة لحين قفل باب المرافعة ما لم يرخص لهم القاضي بعبارة صريحة بالخروج ويجوز أن يطلب صرفهم في أثناء سماع شهادة شاهد آخر ويصدر أمر بذلك وتسوغ مواجهتهم مع بعضهم" .

والفرض من ذلك أن لا يقف الشاهد قبل تأدية شهادته على ما قاله الشاهد الذي قبله حتى لا يتأثر به .

١٤٤ - وقد حكمت محكمة النقض والابرام بأن وضع الشهود في أودة مخصصة لهم ليس من الاجراءات الجوهرية ولا يترتب على عدم مراعاته بطلان الحكم (قضى ١٣ أبريل سنة ١٩٠٧ استقلال ٦ ص ٢٣) .

وأنه لا تكون الاجراءات باطلة اذا لم يبق الشهود بعد تأدية شهادتهم في قاعة الجلسة لغاية انتهاء المرافعة في الدعوى (قضى ٢٦ يولييه سنة ١٩١٣ شرائع ١ ص ٧١) .

وأنه لا يقبل النقض بناء على أنه في الفترة التي أوقفت فيها الجلسة بين الصباح والمساء قد أمكن الاختلاط بين الشهود لأن هذا الاختلاط إذا حصل هو في الحقيقة مما يوجب الأسف ويجوز أن ينشأ عنه حسب الظروف شك في بعض الشهادات ولكن المادة ١٦٦ تحقيق جنايات نظرا لعدم إمكان أى قانون منع اتفاق الشهود مع بعضهم منعاً تاماً قضت بأن الشهود بوضعهم مع بأودة مخصصة لهم ولا يخرجون منها إلا بالتوالى لتأدية الشهادة والقصد الفعلى الوحيد من هذه المادة هو أن الشهود الذين يجب أن تسمع شهادتهم فيما بعد لا يكونون حاضرين وقت تأدية شهادة الذين قبلهم واعطاء هذه المادة معنى أوسع مما ذكر يترتب عليه في القضايا الطويلة التي تستغرق أياماً كثيرة أمور يستحيل إجراؤها عملياً وهذه النتيجة تكفى بلا تردد لتعين المعنى الحقيقي المقصود من هذا النص الذى من جهة أخرى قد فسرته بهذا المعنى جميع القوانين الأجنبية المطابقة للقانون المصرى، وبناء عليه لم يحصل أى مخالفة لنص المادة ١٦٦ (قض ٢٨ يناير سنة ١٩١١ ج ١٢ عدد ٣٤) .

وأن المادة ١٦٦ تحقيق جنايات قضت بأن من تسمع شهادته من الشهود يبقى بقاعة الجلسة حين فصل باب المرافعة ولكنها لم تقل وإلا كان العمل لاغياً فلو أباححت المحكمة لمن سمعت شهادته أن يختلط ببقية الشهود الذين لم يسموا أو أباححت للشهود الذهاب لمنازلهم بعد الظهور ثم رجعوا بعد ذلك للشهادة لم يكن هذا وجهاً للنقض وإلا لو كان الحال يستلزم أمابيع لسماع شهادة الشهود لوجب حجز هؤلاء كسجونين كل هذه المدة وفي ذلك ما لا يخفى من المساس بالحرية الشخصية (قض ٢٤ أبريل سنة ١٩٢٠ ج ٢٢ عدد ١٨) .

وأنه لا شئ يمنع المحكمة من إعادة سماع شاهد سبق سماع شهادته في جلسة سابقة وليس من الممكن في هذه الحالة تلافى اتصاله بباقي الشهود وهو أمر لا يوجب بطلان الشهادة في ذاتها ولكنه يكون من عوامل تقديرها فقط (قض ١٢ يونيو سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٤٧٣ سنة ٤٧ قضائية) .



١٤٥ - والأصل اعتبار أن الاجراءات المتعلقة بالشكل قد روعيت في أثناء الدعوى ما لم يثبت الطاعن عكس ذلك (مادة ٢٢٩ ت ج) . فإذا لم يرد شيء في محضر الجلسة يدل على أن الشهود لم يوضعوا في أودة مخصوصة بل كان الظاهر منه أن كل شاهد سمع على انفراد فالمفروض أن المحكمة نفذت الاجراءات القانونية بتمامها (قض ٢٦ أكتوبر سنة ١٩١٥ شراخ ٣ عدد ٢٧) .

ولا محل للاحتجاج بأن بعض الشهود لم يدخلوا في الأودة المخصصة لهم ما دام أن الشهود قد سمعت شهادتهم بالانفراد ولم يثبت خلاف ذلك وأن أحدهم كان موجودا بأودة الجلسة وقت سماع شهادة الذي قبله (قض ٢٩ سبتمبر سنة ١٩٠٨ مج ١٠ عدد ٤٨) .

١٤٦ - وفضلا عن أن المادة ١٦٦ تحقيق جنايات التي قضت بوجوب إيجاد الشهود في غرفة تخصص لهم لا يخرجون منها إلا بالتوالى لتأدية الشهادة أمام المحكمة الى آخر ما جاء بالمادة المذكورة لم تنص على بطلان ما يخالف ذلك فانه متى ثبت أن الطاعن لم يبد أي اعتراض على سماع شاهد كان موجودا في قاعة الجلسة فلا بطلان (قض ٢٨ مارس سنة ١٩٢٩ عمارة ٩ عدد ٤٥٤) .

وأن ما جاء بالمواد ١٦٦ و ١٧٠ تحقيق جنايات و ٢٠٨ مرافعات من الاجراءات الخاصة بسماع شهادة الشهود لا يبطل العمل عند عدم مرافاته، وقد ترك القانون للأخصام طلب اتباعها فالحطأ الناشئ من إغفالها يزول اذا لم يعارض هؤلاء الأخصام في عدم العمل بها، ويكون الحال كذلك من باب أولى اذا لم يحصل طلب من هذا القبيل أمام المحكمة الاستئنافية (قض ١١ أبريل سنة ١٩٠٣ مج ٥ عدد ٥) .

واذا سمعت المحكمة شهادة شاهدين لم يكونا موجودين في الأودة المخصصة للشهود فلا يكون ذلك وجها للنقض اذا لم يعارض المتهم في سماع شهادتهم لا سيما وأن المادة ٤٦ من قانون تشكيل محاكم الجنايات جعلت لها الحق في سماع أقوال أي شخص يترأى لها لزوم سماع شهادته أثناء نظر الدعوى (قض ٩ فبراير سنة ١٩٠٧ مج ٨ عدد ١٠٨) .

وإذا لم يعترض المتهم ولا المحامي عنه على سماع شهود كانوا بالجلسة أثناء سماع جملة شهود سبقوهم في تأدية الشهادة فلا يقبل منه التكلم أمام محكمة النقض في أمر كان في إمكانه الاعتراض عليه وتجاوز عنه (نقض ٣ مارس سنة ١٩١٧ شرايح ٤ عدد ١١١٥) .

وإذا لم يحتج المتهم على عدم وضع الشهود في الأودة المعتبرة لهم فلا يمكنه أن يتخذ من إهماله سببا للطعن في الحكم (نقض ٦ فبراير سنة ١٩٢٣ بحاماة ٣ ص ٤٩٢) :

١٤٧ - مواجهة الشهود ببعضهم - بعد أن نصت المادة ١٦٦ لتحقيق جنائيات على أن الشهود يقادون لأودة تخصص لهم ولا يخرجون منها إلا بالتوالي لتأدية الشهادة أمام المحكمة ومن تسمع شهادته منهم يبقى في قاعة الجلسة لحين قفل باب المرافعة نصت على أنه « تسوغ مواجهتهم مع بعضهم » . والمفهوم أن هذه المواجهة لا تكون إلا بعد انتهاء الشهادة على انفراد (قارن المادة ٧٨ في باب قاضي التحقيق) .

١٤٨ - شفوية الشهادة والتحقيق - يجب أن يؤدي الشهود شهادتهم شفها أمام المحكمة (راجع المواد ١٣٤ و ١٦٥ ت ج و ٢١٧ مرافعات) .

فإن التفزيس في وجه الشاهد وملاحظة حالته النفسية عند تأدية الشهادة مما يساعد على تقديرها (جارر ٢ ن ٣٧٤ و ٤١٩ ، وجرانولان ١ ن ٣٣٧) .

١٤٩ - فلا يجوز للشهود مراجعة مذكرات كتابية (مادة ٢١٧ مرافعات) .

ومع ذلك يصح أن يسمح بهذه المراجعة إذا احتاج الحال لبيان أرقام أو احصائيات (جارر ٢ ن ٤١٩ ، وجرانولان ١ ن ٣٣٧) .

١٥٠ - ولا يجوز أن يستعاض عن سماع شهادة الشهود الحاضرين بتلاوة المحاضر المشتملة على شهاداتهم (مادة ١٣٤ ت ج) .

١٥١ - وقد حكمت محكمة النقض والابرام بأن التحقيقات في المسائل الجنائية هي شفوية وأهم طرق الإثبات المقررة في القانون هي شهادة الشهود فالحكم في الدعوى من غير سماع شهادة الشهود هو حكم فيها من غير تحقيق وهذا مخالف

للقانون ويجعل الحكم الابتدائي باطلا وكذلك الحكم الاستثنائي الذي أيده (قضى ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٠٠ مج ٢ ص ٣١٩) .

وأنه ليس للمحكمة أن تكتفى بالتحقيقات الأولية التي أجراها البوليس دون أن تسمع شهود الإثبات (قضى ٤ أبريل سنة ١٩٠٣ مج ٥ عدد ٢٣، ١١ أبريل سنة ١٩٠٣ مج ٥ عدد ٥) .

وأنه ليس للعالم أن يرتكن على شهادة لم تسمعها وكان متيسرا لها سماعها .  
فيبطل الحكم اذا ارتكن في إثبات التهمة على شهادة الشهود دون أن تسمع شهادة أحد منهم لا أمام المحكمة الابتدائية ولا أمام المحكمة الاستئنافية (قضى ١٧ يناير سنة ١٩٠٣ مج ٤ عدد ٨٠ وبهذا المعنى قضى ٢١ يونيو سنة ١٩٢٧ / محاماة ٨ عدد ٤٥١) .

خصوصا اذا كان المتهم أعلن شهوده أمام المحكمة الاستئنافية وحضروا ومع ذلك لم تسمعهم المحكمة (قضى ٦ يونيو سنة ١٩٢٧ محاماة ٨ عدد ٢٩٩) .

وكذلك اذا استحضرت النيابة شهود إثبات وأحضر المتهم شهود قى ومع ذلك حكمت المحكمة في القضية بدون سماع أحد منهم (قضى ٤ يناير سنة ١٩٠٢ مج ٣ عدد ٨٩) .  
وينقض الحكم اذا كانت المحكمة الابتدائية قضت برفض المعارضة بدون أن تسمع الشهود في مواجهة المتهم ولم تصحح محكمة الاستئناف هذا انعطاف (قضى ٢٤ مايو سنة ١٩٢٧ محاماة ٨ عدد ٢٩٥) .

ولا يجوز للمحكمة أن تأخذ بشهادة شاهد في التحقيقات مع أنه دعى للجلسة وامتنع عن سماعه لأن الاستناد بعد ذلك الى أقواله فيه حرمان للدفاع من حق مناقشته في الجلسة (٣ يناير سنة ١٩٢٨ محاماة ٨ عدد ٥١٧) .

ولا يجوز للمحكمة الجنائية اذا نظرت في دعوى تزوير أن تعتبر التزوير ثابتا ارتكانا على حكم مدني يقضى بثبوتة وعلى التحقيقات المدنية التي بنى عليها هذا الحكم بدون إجراء تحقيق جنائي ما وإلا كان حكمها باطلا بطلانا جوهريا (قضى ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٠١ مج ٣ عدد ٨٠) .

وأن سماع شهادة شهود الإثبات أمر واجب قانونا لا لمصلحة المتهم فقط بل مراعاة للمصلحة العامة وهي تطبيق العدالة وإظهار الحقيقة . ومن قواعد تحقيق

الجنائيات أن المحكمة لا تكون اعتقادها على وجه العموم إلا من المرافعة الشفهية التي تحصل أمامها . فلا يجوز مطلقا صرف النظر عن سماع جميع شهود الاثبات ولو قبل الدفاع . وبناء عليه يجب نقض الحكم اذا قال المحامي عن المتهم أنه يقبل شهادة شهود الاثبات فاستغنت المحكمة بذلك عن سماعهم وحكمت في الدعوى (نقض ٩ يناير سنة ١٩٠٤ ج ٥ عدد ٩٦) .

١٥٢ - اذا تغيرت هيئة المحكمة بعد سماع الشهادة وقبل الفصل في الدعوى وجب أن يصاد سماعها شفها أمام الهيئة الجديدة وإلا كان الحكم باطلا . وهذا المبدأ وإن لم ينص عليه صراحة في قانون تحقيق الجنائيات إلا أن القواعد العامة تقضي به فقد نص قانون المرافعات في المادة ١٠٠ على أنه يشترط في القضاة الذين يحكمون في الدعوى سبق حضورهم جميعا في الجلسة التي حصلت فيها المرافعة وإلا كان الحكم لاغيا .

وقد حكمت محكمة النقض الفرنسية بأن الحكم يبطل اذا صدر بناء على تحقيق حصل بمعرفة قاض آخر غير الذي أصدره، أو اذا كان أحد القضاة لم يحضر الجلسة التي سمعت فيها الشهود، ولا يزيل البطلان رضا المتهم باستمرار المرافعة بهذه الحالة المخالفة للقانون (تعليمات دالوز مادة ١٨٠ ن ٤٧، ولبرائتان مادة ١٨٠ ن ١٧ و ١٩ و ٢٠ وأيضا مادة ١٥٣ ن ٤ - ٦) .

ولكن محكمة النقض المصرية حكمت بأنه لا يوجد نص في القانون يحتم سماع شهادة الشهود في الجلسة كلما تذكير الهيئة وإن يكن للهيئة الجديدة الحق قانونا في سماع الشهود من جديد اذا رأت لزوما لذلك (نقض ٢٦ أغسطس سنة ١٩١٨ ج ٢٠ عدد ٢٩) .

١٥٢ - استثناءات لشفهية الشهادة - لمبدأ شفوية الشهادة  
استثناءات وهي :

١٥٣ - (١) غياب المتهم - تنص المادة ١٣٢ تحقيق جنائيات في باب محاكم المخالفات على أنه اذا لم يحضر المتهم بعد تكليفه بالحضور ولم يرسل

ويكلا عنه « يحكم في غيبته » . ونصت المادة ١٦٢ في باب محاكم الجنع على أنه إذا لم يحضر المتهم بنفسه ولم يرسل وكيله عنه في الأحوال التي يجوز له فيها ذلك « يجوز الحكم في غيبته بعد الاطلاع على الأوراق » . ونصت المادة ٢١٨ على أنه في حالة محاكمة المتهم غيابيا في الجنايات « نتل في الجلسة ورقة الاتهام والمحاضر المثبتة لحصول التعليق والنشر المقرر في المادة ٢١٦ في الميعاد المعين قانونا ثم تطلب النيابة العمومية الحكم بالعقوبة ويبدى المدعى بالحقوق المدنية أقواله وطلباته وبعد ذلك تحصل المداولة بالمحكمة ويصير اطلاعها على أوراق التحقيق ثم تحكم في التهمة وفي التضمينات ان كان لها وجه » .

١٥٤ - (٢) عدم حضور الشهود - تنص المادة ١٦٥ تحقيق جنابات في باب محاكم الجنع على أنه « إذا لم يحضر الشهود في الجلسة يجوز لكل من القاضى وأعضاء النيابة العمومية والخصوم أن يتلوا المحاضر التي صار تحريرها في أثناء التحقيق بشهادتهم وكذلك يجوز لمن ذكر تلاوة تقارير أهل الخبرة أو غيرهم من الشهود الذين تحفظوا عن الحضور » . وكذلك تنص المادة ١٦٤ تحقيق جنابات على أنه يجوز للقاضى بناء على ماله من السلطة المطلقة أن يأمر بتلاوة أى ورقة يرى له لزوم تلاوتها . وتسرى هاتان المادتان أمام محاكم الجنابات بمقتضى المادة ٤٤ من قانون تشكيلها .

١٥٥ - وقد حكمت محكمة النقض والابرار بأنه إذا طلب المتهم من محكمة الجنابات أن تقرر باحضار شاهد اثبات لسماح شهادته والمحكمة اكتفت بتلاوة شهادته المدونة بالمحضر فلا يترتب على ذلك بطلان ما لأن المادتين ٤٤ من قانون تشكيل محاكم الجنابات و١٦٥ من قانون تحقيق الجنابات صريحتان في الإباحة للمحكمة ولياق الخصوم بتلاوة شهادة الشهود الفاشين وتكون المحكمة لم تخالف القانون باتباعها هذه القاعدة (قض ٢٥ ماي سنة ١٩١٣ حقوق ٣٠ ص ١٩٦) .

١٥٦ - وان المادة ١٦٥ تحقيق جنابات نصت على أنه إذا لم يحضر الشاهد في الجلسة يجوز لكل من القاضى وأعضاء النيابة العمومية والخصوم أن يتلوا

المهاضر التي صار تحريرها في أثناء التحقيق بشهاداتهم . وهذا يفيد صراحة أنه لا ضرورة لاثبات أقوال الشاهد الغائب بمحضر الجلسة لأن ذلك يكون من باب تحصيل الحاصل إذ أن الغرض من التلاوة علنا هو وقوف صاحب الشأن على ما جاء بها والاستفادة منها (قض ٢٩ نوفمبر سنة ١٩١٩ ج ٢١ عدد ١٦) .

١٥٧ - وأن نص المادة ١٦٥ دال صراحة على أن تلاوة ما يكون الشاهد الغائب عن جلسة المرافعة قد أداها من الشهادة في التحقيقات الابتدائية إنما هي أمر جوازي للقاضي ولكل واحد من خصوم الدعوى يأتيه كل منهم أو لا يأتيه بحسب ما يرى من وجه المصلحة المكلف هو بالنظر فيها أو الدفاع عنها . وإذا كانت النيابة في مرافعتها ذكرت أقوال هذا الشاهد التي قالها في التحقيق وتمسكت بها كدليل على صحة الاتهام وكان الدفاع أعاد ذكر هذه الأقوال وفندها فيعتبر أن الاتهام والدفاع كلاهما تلا هذه الأقوال بجلطة المرافعة وكلاهما تكلم عنها بحسب وجهته (قض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٨ بحاماة ٩ عدد ١١٣) .

وأن المحكمة ليست ملزمة بأن تأمر بتلاوة شهادة الشاهد الغائب وإنما هي مخيرة في ذلك بحسب ما تراه لازما وهي مطلقة الحرية في تقدير هذا اللزوم لتعلقه بوقائع الدعوى بغير أن يكون لمحكمة القضا سلطة عليها في ذلك (تنص ١٦ مايو سنة ١٩٠٨ ج ١٠ عدد ١٩ وهذا المعنى قض ١٣ يونيو سنة ١٩٠٨ ج ١٠ عدد ٣١ ، وه ديسمبر سنة ١٩٢٢ ج ٢٤ عدد ٧٣ ، وه ديسمبر ١٩٢٦ بحاماة ٧ عدد ٤٥٥ ، وه ديسمبر سنة ١٩٢٧ قضية رقم ٣٥ سنة ٢٥ قضائية ٢٣ مايو سنة ١٩٢٨ قضية رقم ٩١٣ سنة ٤٥ قضائية) .

١٥٨ - وأنه يجوز للمحكمة أن تأخذ بأقوال شاهد مدونة في التحقيقات وليس من الواجب أن تتلى أقواله علنا في الجلسة (قض ٦ نوفمبر سنة ١٩٢٩ بحاماة ٤ ص ٦٤٠) .

١٥٩ - وأن المادة ١٦٥ تحقيق جنایات خاصة فقط بحالة عدم حضور الشهود بالجلسة وتلاوة شهاداتهم أو تقاريرهم ، وأما في غير هذه الحالة فالقانون المصرى لا يمنع مطلقا من الاستناد على أوراق القضية وأقوال الشهود في التحقيقات



بل بالعكس فإن المادة ٤٦ من قانون تشكيل محاكم الجنايات قد نصت صراحة على جواز ذلك وموّغت استحضار أى ورقة جديدة وقضى بذلك عدم استبعاد الأوراق القديمة وكذلك المادة ٤٩ من القانون المشار إليه فإنها تقضى بإرسال « أوراق القضية » إلى المفتى لا الأوراق الخاصة بالإجراءات التى حصلت بالجلسة فقط (قضى ١٠ أبريل سنة ١٩١٥ شرائع ٢ عدد ٢٦١) .

وأن القاضى فى مواد الجرح يبنى اعتقاده على ما يترأى له إلا فى بعض أحوال استثنائية قد حدّد لها القانون بطريق الحصر أدلة خاصة للاثبات ( كالزنا مثلاً ) وأن قانون تحقيق الجنايات يقضى فقط بأن الشهود الذين تسمع أقوالهم فى الجلسة يجب أن يحلفوا يميناً ولكنه لا يقضى مطلقاً بأن القاضى لا يمكنه الاعتماد على التحقيقات الابتدائية وأقوال الشهود الذين لم يسمعوهم بالجلسة ولا أعلنوا للحضور . وقد أطلع المتهم على أوراق القضية كما أطلعت عليها النيابة العمومية ثم حصلت المرافعة فى الموضوع ولم يبد الدفاع أى اعتراض فيما يختص بسماع الشهود الذين لم تعلنهم النيابة للحضور بالجلسة مع أنه كان لديه الحرية التامة فى طلب سماعهم فليس له أن يتمسك بامتناعه هو نفسه عن ذلك (قضى ١٧ أبريل سنة ١٩١٥ شرائع، عدد ٢٦٢) .

وأنه ليس من أوجه النقض أن المحكمة ارتكبت فى حكمها على تحقيقات البوليس فقط بدون أن ترتكن على الاجراءات التى حصلت أمامها فى الجلسة لأن المحاكم لها السلطة المطلقة فى أن تبني أحكامها على جميع الأدلة التى تقدّم لها (قضى ٢٤ يونيو سنة ١٩٠٥ ، استقلال ٤ ص ٢٢٧) .

وأن لمحكمة الموضوع أن ترتكن على جميع التحقيقات التى حصلت فى الدعوى قبل إحالتها عليها ولا شئ يمنعها من الأخذ بشهادة شاهد سمع فى التحقيقات ولم يحضر فى الجلسة (قضى ١٦ مايو سنة ١٩٠٨ مج ١٠ عدد ١٩ ، و ٣ مارس سنة ١٩٢٥ قضية رقم ٤٦٦ سنة ٤٣ قضائية ، و ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٢٧ قضية رقم ٢٠٠٣ سنة ٤٤ قضائية) .

١٦٠ - وأنه ليس للتهم أن يحتج بأن أخذ المحكمة بما قرره الشاهد فى التحقيقات دون أن يسأل أمامها مباغتة تخل بحقه فى الدفاع لأن السير على هذا

الرأى معناه المجره على محكمة الموضوع وتحريم أخذها بأية شهادة أو دليل لم يكن له صدق فى المرافعة الشفوية وفى ذلك من العنت ما فيه إذ أوراق التحقيق بجملتها يصح اعتبارها من المصادر الأساسية للاستدلال فى الدعوى وللمحكمة كامل الحرية فى النظر فيها ومقارنة ما تتضمنه بما يحصل لديها من تحقيق فى الجلسة واستخلاص النتيجة التى تراها لتكوين اقتناعها كما أن للدفاع أن يأخذ منها ما يشاء لتأييد رأيه وعليه أن يتوقع كل ما يحتمل أن يتضمنه مدلولها من مناهضة وتقويض لرأيه فإخذ عدته لذلك جميعا ويطلب من المحكمة فى صراحة وتخصيص دقيق أن ترن مصلحته فتسندعى للناقشة شاهدا سمع فى التحقيقات ولم يؤت به فى الجلسة أو أن تطرح كل ما قاله جانبا . فإذا طلب ذلك وفؤنته المحكمة المناقشة التى يرومها وبلغ فى طلبها كان حقا عليه أن يتطلع إلى نقض الحكم بعله الاخلال بالدفاع متى كانت أقوال الشاهد الذى سمع فى التحقيقات ولم ترد المحكمة سماعه هى الدليل الوحيد فى الدعوى (قضى ١٠ يناير سنة ١٩٢٩ بحاماة ٩ عدد ١٩٧) .

١٦١ - ولكن لا يجوز صرف النظر بالكلية عن سماع شهادة الشهود لأن هذا يناق قاعدة شفوية التحقيق .

فقد حكم فان المحاكم الجنائية لا يمكنها أن تحكم فى التهم المطروحة أمامها إلا بعد تحقيقها والتحقيقات فى المسائل الجنائية هى شفوية وأهم طرق الاثبات المقررة فى القانون هى شهادة الشهود والحكم فى الدعوى من غير سماع شهادة الشهود هو حكم منها من غير تحقيق وهذا مخالف للقانون ويعمل الحكم الابتدائى باطلا وكذلك الحكم الاستئنافى الذى أيدته (قضى ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٠٠ مج ٢ ص ٣١٩) .

وأنه لا يجوز للمحاكم الجنائية أن تحكم بدون سماع الشهادات التى ترتكن عليها فى حكمها إلا فى حالة غياب المتهم أو قراره أو استحالة سماع الشهود . فليس لها إذن أن تكفى بالتحقيقات الأولية التى أجراها البوليس دون أن تسمع شهود الاثبات (قضى ١١ أبريل سنة ١٩٠٣ مج ٥ عدد ٥) .

وأنه ليس للحاكم أن ترتكن على شهادة لم تسمعها وكان متيسرا لها سماعها .  
فيطل الحكم إذا ارتكن في اثبات التهمة على شهادة الشهود دون أن تسمع شهادة  
أحد منهم لا أمام المحكمة الابتدائية ولا أمام المحكمة الاستئنافية (قصر ١٧ يناير سنة ١٩٠٣  
مج ٤ عدد ٨٠) .

وأنه ولو أن القانون صرح في بعض الأحوال بتلاوة شهادة شاهد تمذر حضوره  
في الجلسة أو الاستغناء عن سماع شهادة شاهد حضر فيها إذا لم تحصل معارضة إلا  
أنه لم يجر مطلقا في أى حالة أخرى صرف النظر بالمرء من سماع جميع شهود الاثبات  
والتحويل على شهادتهم التي أخذها المحققون من رجال البوليس والنيابة (قصر ٩ يناير  
سنة ١٩٠٤ مج ٥ عدد ١٦) .

١٦٢ - شهادة الشاهد الغائب التي تُتل من محاضر التحقيق لها قيمة  
الاستدلالات ويجوز للحكمة أن تأخذ بها وتبنى عليها حكمها أسوة بشهادة الصغير  
والمحكوم عليه بعقوبة جناية مدة العقوبة . بعكس الشهادة التي لا تحصل بتلاوتها  
فإنها لا يمكن أن تكون بمفردها أساسا للحكم لمنافاة ذلك لشبهة المرافعات (فان  
على بك الرابع ٢ ص ١٤٩) .

وقد حكمت محكمة النقض والابرام بأنه إذا لم يكن من دليل على نسبة الجريمة  
للتهمين سوى أقوال الشاهد الغائب (المتوفى) وكانت النيابة لم تعتمد على هذه الأقوال  
ولم تذكرها في مرافعتها وكان الدفاع أيضا لم يذكرها ولم يفتعها وكانت المحكمة رغم  
هذا السكوت عليها من طرف الخصوم لم تأمر هي أيضا بتلاوتها ولكنها اعتمدت  
عليها وحدها في الحكم ففي هذه الصورة فقط يكون الحكم باطلا لا بثنائه على نقص  
في الاجرامات ماس بشبهة المرافعات الجنائية وضار ضررا ظاهرا بحقوق الدفاع .  
أما إذا كانت النيابة في مرافعتها ذكرت أقوال هذا الشاهد التي قالها في التحقيق  
وتمسكت بها كدليل على صحة الاتهام وكان الدفاع أعاد ذكر هذه الأقوال وفتعها  
بنفيها مطلقا فيكون الاتهام والدفاع كلاهما تلا هذه الأقوال بملسة المرافعات  
وكلاهما تكلم منها بحسب وجهته ولا يكون ثمت بطلان في الاجرامات ولا في الحكم

ولا سيما اذا كان ذلك الشاهد ليس هو الشاهد الوحيد في الدعوى (نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٨ بمحكمة ٩ عدد ١١٣) .

وأن القانون يبيع للحكمة الأخذ بأقوال شهود لم يؤثروا الشهادة أمام المحكمة توصلا للحقيقة خصوصا اذا انضج لها من أوراق الدعوى ما يعزز تلك الأقوال ولم تكن شهادتهم بمفردها أساسا للحكم (نقض ٧ يونيو سنة ١٩٢٦ بمحكمة ٧ عدد ٢٢٧) .

١٦٣ - الاستعاضة عن سماع الشاهد بتلاوة أقواله المدونة بمحاضر التحقيق الابتدائي لا تكون إلا عند علم حضور الشاهد . أما اذا حضر فيجب سماع شهادته ولا يصح الاستغناء عنها بتلاوة أقواله من المحاضر .

ولكن يجوز مع سماع الشاهد في الجلسة أن تلى أيضا أقواله في التحقيق الابتدائي لمراقبة صحة شهادته بشرط أن لا تلى إلا بعد أداء الشهادة . فقد نصت المادة ١٣٤ لتحقيق جنابات على أن تبدأ الاجراءات في حالة حضور المتهم بأن "يتلو الكاتب أوراق التحقيق ما عدا محاضر شهادة الشهود التي لا يصح ذكرها في المرافعة إلا بعد سماع الشهادة" وذلك حتى لا يكون لها تأثير على الشاهد الذي يجب أن يشهد عن ذاكرته . وتبطل الاجراءات والحكم اذا تليت أقوال الشاهد بحضوره قبل أدائه الشهادة الشفهية (لبراهان مادة ٢٦٩ ن ٩٦ ومادة ٣١٧ ن ٢١٩ وعلى ذلك الرأي ٢ ص ١٥١ وبكسر ذلك برانولان ١ ص ٣٢١ في المحاضر) .

١٦٤ - واذا قال بعض شهود الاثبات أنه يتمكن بما شهد به من قبل في التحقيقات وأنه لا يستطيع تذكر ما شهد به فيها لمضى مدة طويلة على وقوع الحادثة جاز للحكمة الأخذ بشهادتهم هذه لأنها ما كانت تستطيع غير ذلك الذي أجرته ولا تريب عليها اذا اعتمدت في إثبات وقائع الدعوى على ماقرره أمامها بعض شهود الاثبات وماقرره البعض الآخر في التحقيقات الأولى الى غير ذلك مما جاء في الحكم (نقض ٢٠ مارس سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٨٠٥ سنة ٤٧ قضائية) .

١٦٥ - (٣) الاستئناف - تحكم المحكمة الاستئنافية بوجه عام بناء على أوراق القضية والقرار الذي يقدمه أحد أعضاء الدائرة المنوط بها الحكم

في الاستئناف من القضية وأقوال الخصوم (مواد ١٥٤ و ١٨٥ ت ج و ٥ من قانون ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ يجعل بعض الجنايات جنحا) .

١٦٦ - ولكن يسوغ في كل الأحوال للمحكمة الاستئنافية أن تأمر بما ترى لزومه من استيفاء تحقيق أو سماع شهود ولا يجوز تكليف أى شاهد بالحضور إلا اذا أمرت المحكمة الاستئنافية بذلك (مواد ١٥٤ و ١٨٦ ت ج و ٥ من قانون ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥) .

١٦٧ - وتكون المحكمة الاستئنافية ملزمة بسماع الشهود اذا كانت محكمة أول درجة أغفلت سماعهم . وسنعود الى هذا الموضوع بانهاب عند الكلام على حق الخصوم في سماع الشهود .

١٦٨ - علنية التحقيق - يجب أن يكون التحقيق كما تكون المرافعة والنطق بالحكم في جلسة علنية .

وطنية الجلسة من الشروط الأساسية لصحة الأحكام . فقد نصت المادة ٢٣٥ لتحقيق جنایات على أنه يجب أن تكون الجلسة علنية وإلا كان العمل لاغيا ، ونصت المادة ٢٢ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية على « أن تكون المرافعات بجلسات المحاكم علنية » وأوجبت المادتان ٨١ و ١٠١ من قانون المرافعات حصول المرافعات وتلاوة الحكم في جلسة علنية ، ونصت المادة ١١٨ من الدستور على أن « جلسات المحاكم علنية » .

١٦٩ - والفرض من العلنية وضع التحقيقات والمرافعات تحت رقابة الجمهور . وللشهود من هذه الرقابة واعز لتقرير الحقيقة .

١٧٠ - وتتحقق العلنية بفتح أبواب الجلسة للجمهور على السواء بلا تمييز . وقد حكمت محكمة النقض والابرام بأنه لا ينافى العلنية الدخول الى قاعة الجلسة . تذاكر اذا لم تكن التذاكر لفئة مخصوصة من الناس بل كانت لكل من يطلب ، لا سيما اذا أعلت منصة خلف إحدى نوافذ قاعة الجلسة جلس فيها مساعدو مكاتب

المصحف الذين كانوا يناولونهم ما يكتبون أولا بأول حتى يتمكنوا من طبعه ونشره في الحال (قض ٢٣ يولييه سنة ١٩٢٥ قضية رقم ١٢٠١ سنة ٤٢ قضائية) .

١٧١ - عدم إثبات العلنية في محضر الجلسة لا يترتب عليه بطلان جوهري متى كان قد دُون في الحكم أن الجلسة كانت علنية (قض ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٢٣ مج ٢٧ عدد ٢٧، ٣ يناير سنة ١٩٢٨ قضية رقم ١٦٤ سنة ٤٥ قضائية) .

١٧٢ - كما أن عدم ذكر العلنية في الحكم لا يترتب عليه بطلان جوهري متى كانت هذه العلنية قد ذكرت صراحة في محضر الجلسة التي صدر فيها الحكم المطعون فيه (قض ١١ أبريل سنة ١٩٢٩ مج ٣٠ عدد ١١١) .

١٧٣ - إغفال ذكر علنية الجلسة بمحكمة أول درجة ليس بسبب لنقض الحكم إذا كانت العلنية ثابتة في محضر جلسة الدرجة الاستئنافية وفي حكمها (قض ١٤ نوفمبر سنة ١٩٠٣ مج ٥ عدد ٦١، و ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٠٣ مج ٢٧ عدد ٢٧) .

١٧٤ - وبما أن الأصل في الأحكام على ما جاء بالفقرة الأخيرة من المادة ٢٢٩ تحقيق جنيات إعتبار أن الاجراءات المتعلقة بالشكل قد روعيت أثناء الدعوى وأن لصاحب الشأن إذا لم تكن مذكورة في محضر الجلسة ولا في الحكم أن يثبت بكافة الطرق القانونية أنها أهملت أو خولفت فالمفروض أن الجلسة كانت علنية ما لم يقدّم الدليل على عكس ذلك ، ومن ثم إذا خلا الحكم أو محضر الجلسة أو كلاهما عن ذكر العلنية ولم يقدم الطاعن ما يثبت أن الجلسة كانت غير علنية فلا يكون ذلك سببا لنقض الحكم (قض ٥ يناير سنة ١٩٢٦ مج ٢٧ عدد ٥٢، و ٤ يناير سنة ١٩٢٧ محاماة ٧ عدد ٤٨٧، و ٢٤ يناير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٣٧٨ سنة ٤٦ قضائية، و ٢١ مارس سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١٠٠٢ سنة ٤٦ قضائية، و ٢٥ أبريل سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١٣٤٥ سنة ٤٦ قضائية) .

١٧٥ - ولكن إذا أثبت محضر الجلسة العلنية فلا يقبل من المتهم أن يثبت أن الدخول في قاعة الجلسة كان بتذكرة لأنه لا يجوز إثبات السهو أو مخالفة الأصول الجوهرية في الاجراءات بكافة الطرق القانونية إلا إذا كانت غير مذكورة بمحضر الجلسة طبقا للفقرة الأخيرة من المادة ٢٢٩ تحقيق جنيات، وطبقا للبداي العامة



ولما أجمعت عليه وقررت أحكام قضائية عديدة يجب على طالب النقض أن يظعن بالتزوير في محضر الجلسة لأجل أن يزعم قوة الثبوت الموجودة فيه فإذا لم يفعل ذلك وجب رفض الطعن (قضى ١١ يونيو سنة ١٩١٠ م ١١ عدد ١٠٧) .

١٧٦ - عدم التنويه في محضر جلسة محكمة أول درجة إلى أنها كانت علنية ليس بوجه بطلان موجب لنقض الحكم إذا كان الطاعن لم يتمسك بهذا البطلان أمام الدرجة الاستئنافية (قضى ١٠ يناير سنة ١٩٠٣ م ٤ عدد ٩٩، ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٢٣ م ٢٧ عدد ٢٧) .

١٧٧ - استثناء لعلنية الجلسة - نصت المادة ٢٢ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية على أن "تكون المرافعات يجلسات المحاكم علنية إلا إذا قررت المحكمة بناء على ما يترأى لها أن تكون المرافعة سرية مراعاة للآداب أو محافظة على النظام العمومي" (Dans l'intérêt des bonnes mœurs ou de l'ordre public) ، وكذلك نصت المادة ٢٣٥ تحقيق جنايات على أنه "يجب أن تكون الجلسة علنية وإلا كان العمل لاغيا، ويجوز للمحكمة مع ذلك محافظة على الحياء ومراعاة للآداب (dans l'intérêt de la morale publique et des bonnes mœurs) أن تأمر بسماع المرافعة كلها أو بعضها في جلسة سرية" . ونصت المادة ٨١ مرافعات على أن "تكون المرافعات علنية إلا في الأحوال التي تأمر المحكمة بإجراء المرافعة فيها سرا سواء كان من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الخصام محافظة على النظام العمومي أو مراعاة للآداب" . ونصت المادة ١١٨ من الدستور على أن "جلسات المحاكم علنية إلا إذا أمرت المحكمة يجعلها سرية مراعاة للنظام العام أو للحفاظ على الآداب" .

١٧٨ - وقد قررت محكمة النقض والإبرام في أحد أحكامها أن علنية الجلسة هي الأصل وجعلها سرية هو الاستثناء ، فلا يجوز إذن التوسع بطريق القياس في الأحوال التي يجوز فيها جعل الجلسة سرية ، وقد اشتملت لائحة ترتيب المحاكم الأهلية على القاعدة المنطبقة على جميع المحاكم التي لا يوجد لها

نصوص خصوصية في هذه النقطة فالتقوانين الخاصة بهذه المحاكم لم تلغ لائحة الترتيب المشار إليها بل هي مستمدة منها وكلمة لها ، ويجوز التمسك بأن المادة ٨١ من قانون المرافعات لا يجوز تطبيقها على المواد الجنائية لأن قانون تحقيق الجنايات قد نص أيضا عن القاعدة الخاصة بسرية الجلسات ، وبخلاف ما تقتضيه المادة ٨١ من قانون المرافعات قد نص قانون تحقيق الجنايات يجوز جعل الجلسة سرية محافظة على الحياء ومراعاة للآداب ، ولا يوجد ما يدل على أن المشرع باستعمال هذه الألفاظ أراد أن يحصر الأحوال التي تميز سرية الجلسة في مواد الجنايات بل أن الأمر بعكس ذلك لأن استعمال عبارتين وهما «المحافظة على الحياء» و«مراعاة الآداب» دليل على أن المشرع قد أشار إلى حالتين مختلفتين ولذا فإنه إذا وجد شك في المعنى الحقيقي المراد من إحدى هاتين العبارتين فيجب عقليا تفسيره بمعنى لائحه ترتيب المحاكم ، وفضلا عن ذلك فإن عبارة «الآداب العمومية» واضحة جلية ولا نزاع في أن لها معنى أوسع من معنى عبارة «النظام العمومي» إذ حلت الأولى محل الثانية وتممها بدلا من أن تحصرها ، وإذا كانت المادة قد جعلت للفظ «الحياء» معنى خاصا يطبق خصوصا على ما يتعلق منها بالأعمال أو بالذات الجسمية فإن «الآداب العمومية» بعكس ذلك وخصوصا إذا جاءت هذه العبارة معارضة للفظ «الحياء» يقصد منها بلا تردد كل ما يكون من شأنه حفظ الكرامة والاعتبار وحسن أخلاق الشعب . وحيث أن الآداب العمومية تشمل حتما النظام العمومي الذي هو الشرط الخارجي لوجودها وتشمل أيضا فضلا عن ذلك أمورا أخرى داخلية ، ويستنتج من ذلك أن الأحوال التي تميز سرية الجلسات والتي نص عليها قانون تحقيق الجنايات تشمل النظام العمومي وغيره أيضا من الأحوال (قض ١١ يونيو سنة ١٩١٠ ع ١١٧٠٧) .

**وقررت في حكم آخر أن للمادة ٢٢ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية والمادة ٨١ مرافعات نصتا على أن المرافعات يجلسات المحاكم تكون علانية إلا إذا قررت المحكمة بناء على ما يترأى لها أن تكون المرافعة سرية مراعاة للآداب**

أو محافظة على النظام العمومي كما نصت المادة ٢٣٥ تحقيق جنايات على وجوب جعل الجلسات علنية وإلا كان العمل لاغيا وأجازت للمحكمة مع ذلك محافظة على الحياء ومراعاة للآداب أن تأمر بإسراع المرافعة كلها أو بعضها في جلسة سرية . وهذه النصوص صريحة في أن للمحكمة الحق في جعل الجلسة سرية إذا تراءى لها ذلك مراعاة للآداب ومحافظة على النظام (قضى ١٧ أكتوبر سنة ١٩٢٩ مج ٣١ عدد ١) . ويلاحظ أنه بعد صدور الدستور أصبح لا يوجد أى شك في أن المحافظة على النظام من الأسباب التي تبيح جعل الجلسة سرية حتى أمام المحاكم الجنائية (راجع المادة ١١٨ من الدستور) .

١٧٩ - وبما أن للمحكمة الحق في جعل الجلسة سرية إذا تراءى لها ذلك فلا شيء يستوجب البطلان إذا لم تأمر يجعلها سرية في دعوى فسق مثلا (قضى ١٤ نوفمبر سنة ١٩٠٣ مج ٥ عدد ٥٢) . ولا يعد هذا سببا للتقضى لأن الضرر في عدم جعل الجلسة سرية ليس واقعا على المتهم بل على الحاضرين من الناس (قضى ٢٢ سبتمبر سنة ١٩٠٤ استغلال ص ١٣) .

وبما أن المحكمة ليست ملزمة بل هي مخيرة في جعل الجلسة سرية فعدم ذكر سرية الجلسة لا ينشأ عنه بطلان لأن هذه السرية ليست الزامية (قضى ٢٨ نوفمبر سنة ١٩١٤ شرائع ٢ ص ١١٣) .

١٨٠ - . وإذا قررت المحكمة جعل الجلسة سرية فيجب عليها أن تصدر قرارا بذلك تبينه على أحد الأسباب المحددة في القانون .

وليس بلام أن يكون قرار المحكمة يجعل الجلسة سرية صادرا بحكم مستقل بل يكفي إثبات القرار به في محضر الجلسة مع بيان أسبابه (قضى ٣ يونيو سنة ١٩٠٥ مج ٧ عدد ١٣) .

١٨١ - غير أنه لا ضرورة لذكر الأسباب التي دعت لجعل الجلسة سرية متى كانت تلك الأسباب مستفادة من ظروف الدعوى (قضى ٦ أبريل سنة ١٩٢٦ قضية رقم ٧١٦ سنة ٤٣ قضائية، و ١٧ أكتوبر سنة ١٩٢٩ مج ٣١ عدد ١) .

١٨٢ - ولم يجوز القانون جعل الجلسة سرية إلا بالنسبة لكل أو بعض المرافعة (مادة ٢٣٥ ت ج)، أما الحكم فيجب أن يصدر دائماً في جلسة علنية .

١٨٣ - وكنيجة لجعل الجلسة سرية نصت المادة ١٦٣ ع على عقاب من يتصدى إلى نشر ما جرى في الدعاوى المدنية والجنائية التي قررت المحاكم سماعها في جلسة سرية ولم يقتصر في ذلك على مجرد اعلان الشكوى بناء على طلب المشتكى أو على مجرد نشر الحكم الصادر فيها .

١٨٤ - التحقيق حضوري وفي المواجهة - يجب على المحكمة أن تجرى التحقيق وتسمع الشهود بحضور المتهم ليتمكن من مراقبة شهادتهم والدفاع عن نفسه بشأنها .

١٨٥ - وقد نصت المادة ٤١ من قانون تشكيل محاكم الجنائيات على أنه "لا يجوز إبعاد المتهم عن الجلسة أثناء نظر الدعوى بها إلا إذا وقع منه تشويش جسيم يستدعي ذلك"، ولم يرد ما يخالف هذا النص بالنسبة لمحاكم الجلسات والمخالفات . وقد توهمت محكمة النقض والابرام في حكم لها إلى أن ما ذكره طاعن عن مخالفة محكمة الجنائيات القانون بانحراجها إياه من قاعة الجلسة بغير ترخيص من عاميه ليس إلا انتياتا غير مائقة وتجاهلا غير حميد، فان المحكمة لم تخرج الطاعن إلا لصدور تشويش منه عدته جسيما فطبقت المادة ٤١ من قانون تشكيل محاكم الجنائيات التي سها عنها الطاعن عند ما أشار إلى هذا الوجه في طعنه كما سها عما أثبت في محضر الجلسة مما صدر من الطاعن (نقض ١٠ يناير سنة ١٩٢٩ بمائة ٩ عدد ١٩٩٠) .

١٨٦ - وتنص المادة ٣٢٧ من قانون تحقيق الجنائيات الفرنسي على أنه يجوز لرئيس محكمة الجنائيات أن يبعد المتهم أثناء سماع شهادة بعض الشهود إذا خشى من تأثيره عليهم بشرط اطلاعه بعد ذلك على كل ما جرى في غيبته . وهذا النص وإن كان خاصا بمحاكم الجنائيات إلا أنه متبع أيضا أمام محاكم الجلسات والمخالفات (جارو ٢٢ ن ١٢١) .

ويرى جرانمولان أنه يمكن السير على مقتضاه في مصر (جرانمولان ١ ن ٥٣٨) :  
وحكمت محكمة النقض والابرام المصرية بأنه ليس من أوجه النقض أن القاضى  
المتدب لاجراء التحقيق التكميل قد سمع أقوال المجنى عليها في جريمة فسق بغير حضور  
المتهم ولا المحامى عنه لأنه يجوز في جميع الأحوال سماع شهادة شاهد بغير حضور  
المتهم حتى لقاضى التحقيق نفسه خصوصا إذا كان هناك ما يستدعى ذلك مثل  
هذه الحالة فإن الشاهدة قاصرة والمتهم فسق بها وكان ناظرا للدرسة التى كانت فيها  
ويخشى عليها من الخوف والاضطراب أمامه فضلا عن أن شهادتها ليست إلا من  
قيل الاستدلال (قض ٢٩ يونيو سنة ١٨٩٥ محاكم ٦ ص ٥٨٨) .

١٨٧ - وتحقيق المواجهة : بما لكل من الخصوم من الحق في إعلان  
شهوده، وما لكل منهم من الحق في توجيه الأسئلة للشهود على طريقة الاستجواب  
(cross examination) المقررة في القانون المصرى (مواد ١٣٤ و ١٣٥ و  
١٣٦ ت ج ) ، وما هو مقدر من جواز مواجهة الشهود مع بعضهم (مادة ١٣٦)  
أو مع المتهم سواء أكانت هذه المواجهة من تلقاء نفس المحكمة أو بناء على طلب  
الخصوم، وما لخصوم ومحاميه من حق الطعن في الشهود وفي شهاداتهم بما قد يفيد  
في إظهار الحقيقة . إلا أنه يجب على القاضى أن يمنع عن الشاهد كل كلام بالتصریح  
أو التلميح وكل إشارة بما يترتب عليه اضطراب أفكاره أو تخوفه ( مادة ١٣٦  
فقرة أخيرة ) .

١٨٨ - وقد حكمت محكمة النقض والابرام بأن الاجراءات في الدعاوى  
الجنائية يجب أن تكون كلها وفي كل أحوالها حضورية إلا في حالة الأحكام الغيابية  
وإلا كان ذلك حرمانا للنهم من حق الدفاع وكانت الاجراءات لاغية، فإذا انتقلت  
المحكمة إلى محل الواقعة لعمل تحقيق تكميل ومعاينة ولكن لم يعلن المتهم بذلك فلم  
يحضر ولم يحضر عنه أحد كان الحكم المبني على ذلك التحقيق باطلا ولو كانت المرافعة  
في الموضوع حصلت بعد ذلك ولم يتمسك المتهم ولا المدافع عنه بعدم صحة هذا  
العمل إذ لا شيء يدل على أنهما علما به لأنه حصل بدون قرار سابق من المحكمة



والمدافع عن المتهم كان سبق إطلاعه على أوراق القضية قبل ذلك ولم يثبت أنه اطلع عليها ثانية ورأى ضمنها محضرا جديدا فيه إجحاف بحقوقه (قصر ٣ مايو سنة ١٩٠٢ ج ١ عدد ٣٥) .

أما إذا سمعت محكمة أول درجة شهادة الشاهد بحضور المحامي عن المتهم الذي حضر أيضا على إثر شهادته فطلب المحامي تأجيل الدعوى حتى يحضر المحامي الأصلي عنه فتأجل نظر الدعوى إلى جلسة أخرى وفي هذه الجلسة حضر المتهم وحضر المحامي عنه وقررت المحكمة الاكتفاء بأقوال الشاهد المبينة في محضر الجلسة السابقة ولم يعترض على ذلك المتهم ولا المحامي عنه واكتفى المتهم بإنكار التهمة وترافع المحامي عنه وأمام المحكمة الاستئنافية دافع عنه محام وطلب إعلان الشاهد لسماع شهادته في حضور موكله ولم تجب المحكمة هذا الطلب، فلا وجاهة للقول بوقوع مخالفة في الاجراءات لعدم سماع الشاهد في مواجهة المتهم لأن سماعه كان بحضور المحامي عنه أمام محكمة أول درجة، أما سماع الشهود أمام المحكمة الاستئنافية فانه اختياري للمحكمة وقد بحثت في هذا الطلب ورفضته ولا مخالفة للقانون في هذا التصرف (قصر أزل مايو سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٠٩٧ سنة ٤٧ قضائية) .

١٨٩ - وينبغي على هذا المبدأ أنه لا يجوز للمحكمة أن ترتكن في دعوى على شهادة شاهد سمعت أقواله في دعوى أخرى في نفس الجلسة، ولا على شهادة شاهد سمعت أقواله في نفس الدعوى قبل إدخال المتهم فيها (تطبيقات دالوز مادة ١٥٤ ن ٣٠ ومادة ١٨٩ ن ٤١ و ٤٣) .

ولكن لا يبطل الحكم إذا كانت المحكمة وإن استندت على أقوال المتهم في قضية أخرى وعلى شهادة شهود سمعت في قضايا أخرى إلا أنها ارتكبت على أسباب أخرى غير ما تهتم (قصر ٣٠ أبريل سنة ١٩٢٣ ج ٢٦ عدد ٤٩) .

١٩٠ - ويجب حضور النيابة في التحقيق كما يجب حضورها في جميع اجراءات الدعوى، لأن حضور النيابة ضروري لصحة تشكيل المحكمة، فإذا لم تحضر يبطل الحكم (البراهان مادة ١٤١ ن ١٤ ومادة ١٨٠ ن ٣٢ وتطبيقات دالوز مادة ١٥٣ ن ٢١٠ الى ٢١٤) .



ولكن محكمة النقض والابرار المصرية حكمت بأنه لا يوجد أى نص قانونى يقضى ببطلان التحقيقات التى تأمر بها المحكمة اذا أجزاها القاضى المتدرب بدون حضور النيابة، فلا يقبل من المتهم الطعن فى الحكم لهذا السبب (قضى ١٦ مارس سنة ١٩١٢ مج ١٣ عدد ٥٦) .

١٩١ — تدوين شهادة الشهود — يدون كاتب الجلسة أسماء الشهود وألقابهم وصناعة كل منهم ومحل إقامته ( مواد ١٤٦ و ١٧٠ ت ج و ٤٤ تشكيل محاكم الجنايات ) .

١٩٢ — ولكن إغفال هذه البيانات لا يستوجب البطلان (قضى ٢١ فبراير سنة ١٩٢٩ محاماة ٩ عدد ٣٧٥) .

وقد حكم بأنه لا تكون الاجراءات باطلة اذا خلا محضر الجلسة من صناعة الشاهد (قضى ٢٦ يوليى سنة ١٩١٣ شرائع ١ ص ٧١) .

وأنه ليس من العيب الجوهرى فوات بيان صناعة ومحل سكن الشاهد (قضى ٣ يناير سنة ١٩٢٩ محاماة ٩ عدد ١٩٠) .

وأن عدم ذكر سنّ ومحل إقامة شهود الدعوى ليس وجها للبطلان (قضى ٥ يناير سنة ١٩٢٦ مج ٢٧ عدد ٥٢٩) .

وأن قصور محضر الجلسة عن ذكر ألقاب الشهود وصناعاتهم ومحل إقامتهم لم يجهلهم عند الطاعن فهم الذين عرفهم بألقابهم وصناعاتهم الثابتة بمحضر التحقيق الابتدائى (قضى ٢١ فبراير سنة ١٩٢٩ محاماة ٩ عدد ٣٧٥) .

وأنه على فرض صحة عدم اثبات اسم الشاهد فى محضر الجلسة فإنه لا يترتب على ذلك بطلان الاجراءات إذا كان لا يوجد فى الدعوى إلا شاهد واحد وهو المجنى عليه (قضى ٣ يناير سنة ١٩٢٨ قضية رقم ١٦٤ سنة ٤٥ قضائية) .

وأنه لا يوجد نص فى قانون تحقيق الجنايات يحتم ذكر درجة قرابة الشهود للمجنى عليه فى محضر الجلسة (قضى ٤ ديسمبر سنة ١٩١٥ مج ١٧ عدد ٥٨) .

١٩٣ — تنص المادة ١٤٦ تحقيق جنائيات فى باب محاكم المخالفات على كاتب الجلسة يدون أيضا خلاصة أقوال الشاهد، فإذا كانت الواقعة مما يجوز أن

يحكم من أجلها بمقوبة غير الضمانة والتعويضات والرد والمصاريف (أى إذا كان الحكم قابلا للاستئناف) يدون الكاتب شهادة الشهود بتسامها ويصتق القاضى على عبارتها وتحفظ مع أوراق الدعوى . وتنص أيضا المادة ١٧٠ فى باب محاكم الجناح على أن الكاتب يدون شهادة الشهود ويصتق القاضى على هذه الشهادة وتحفظ فى أوراق القضية .

١٩٤ - والقانون يوجب تدوين شهادة الشهود بمحضر الجلسة حتى يتسنى للمحكمة الاستئنافية أن تطلع عليها عند الحكم فى الدعوى بما أنها لا تسمع الشهود بنفسها بل تحكم بناء على الاطلاع على الأوراق .

فإذا لم تدون شهادة الشهود فى محضر الجلسة وخلا منها الحكم أيضا فإنه لا يتسنى للمحكمة الاستئنافية والحالة هذه أن تحكم فى الدعوى ويجب عليها إذا طلب منها ذلك أن تستحضر الشهود وتعيد سماع شهادتهم وإلا كان حكمها باطلا (درميس ن ١٩٨ وبيرايمولان ١٥٤١٠١) .

١٩٥ - وتنص المادة ١٠ من قانون محاكم المراكز على أنه يجوز لوزير الحقانية أن يقضى بقرار يصدره بأن أحكام قانون تحقيق الجنايات المتعلقة بالأعمال الكتابية وخصوصا بقيد شهادة الشهود لا يعمل بها أمام محاكم المراكز إلا مع التعديلات التى يرى فيها فائدة .

١٩٦ - وقد نصت كل من المادتين ١٤٦ و ١٧٠ تحقيق جنابات على أنه بعد أن يدون الكاتب شهادة الشهود "يصتق القاضى على هذه الشهادة وتحفظ فى أوراق القضية". ونصت المادة ١٨٦ (النص الفرنسى) على اتباع حكم المادة ١٧٠ فى محكمة ثانى درجة .

ونصت المادة ٨٤ فى باب قاضى التحقيق على أنه "يضع كل من القاضى والكاتب امضاءه على الشهادة وكذلك الشاهد بعد تلاوتها عليه وأقراره بأنه مصر عليها ، فإن امتنع عن وضع امضاءه أو لم يمكنه وضعه يذكر ذلك فى الشهادة ، وفى كل الأحوال يضع كل من القاضى والكاتب امضاءه على كل صحيفة منها" .

١٩٧ - وقد حكم بأن خلق محضر الجلسة من توقيع الشهود على شهادتهم ومن ذكر تلاوتها عليهم وإصرارهم عليها لا يطل الاجراءات لأن المادة ١٧٠ من قانون تحقيق الجنايات قضت فقط على كاتب الجلسة أن يكون أسماء الشهود والقابهم وصناعاتهم وشهادتهم وأن يصدق القاضي على هذه الشهادة ولم تنص على تلاوة أقوال الشهود عليهم ولا التوقيع عليها منهم ، وأن النص القانوني القاضي بتلاوة شهادة الشاهد عليه والتوقيع عليها منه خاص بالتحقيقات الابتدائية فقط لا بالتحقيقات التي تحصل في الجلسة. وحسب القاضي أن يكون وقع بامضائه أو ختمه هو وكاتب الجلسة على محضرها المثبت لشهاداتهم جميعا لا اعتبار ما جاء به مطابقا للواقع (قضى ١٢ أكتوبر سنة ١٩٠٤ استقلال ٤ ص ١٤١، و ٢٧ يناير سنة ١٩٠٦ استقلال ٦ ص ٢١، و ٣ مارس سنة ١٩٠٦ مج ٧ عدد ٨٢، و ١٧ مارس سنة ١٩٠٦ مج ٧ عدد ٨٥ و ٢٧ فبراير سنة ١٩١١ مج ١٢ عدد ٤٨، و ٢٦ يونيو سنة ١٩١٣ شرائع ١ ص ٧٢، و ٣٠ مايو سنة ١٩١٤ شرائع ١ ص ٢١٦، و ١٩ سبتمبر سنة ١٩١٤ شرائع ٢ ص ١٩١، و ٢٥ أكتوبر سنة ١٩١٩ مج ٢١ عدد ١٤، و ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٢٠ مج ٢٢ عدد ٧٩، و ٢٢ فبراير سنة ١٩٢٢ مج ٢٤ عدد ٣، و ٢ يناير سنة ١٩٢٣ محاماة ٣ ص ٣٣٠، و ٦ فبراير سنة ١٩٢٣ محاماة ٣ عدد ٢٤٩، و ٦ مارس سنة ١٩٢٣ محاماة ٤ عدد ٥، و ٢ يونيو سنة ١٩٢٣ محاماة ٤ عدد ٣٣١، و ٥ يناير سنة ١٩٢٦ مج ٢٧ عدد ٥٢، و ٢١ فبراير سنة ١٩٢٩ محاماة ٩ عدد ٣٧٥) .

١٩٨ - وأن توقيع القاضي على شهادة كل شاهد واجب على قاضي التحقيق كنص المادة ٨٣ تحقيق جنايات وليس بواجب على قاضي الحكم فلا يترتب على عدم التصديق عليها من رئيس الجلسة أى بطلان طالما أن شهادة الشهود مدونة بالتابع في محضر الجلسة الذي توقع عليه في نهايته باعتماد وإقرار كل ما أثبت فيه (قضى ٢٤ يونيو سنة ١٩٠٥ استقلال ٤ ص ٤٢٥، و ٦ ديسمبر سنة ١٩٢٧ قضية رقم ٢٣ سنة ٤٥ قضائية، و ٦ مارس سنة ١٩٢٨ قضية رقم ٤٦٨ سنة ٤٥ قضائية، و ٧ مارس سنة ١٩٢٨ قضية رقم ٤٧٩ سنة ٤٥ قضائية، و ٧ فبراير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٥٤٤ سنة ٤٦ قضائية) .

وأنه يؤخذ من عبارة نص المادتين ١٤٦ و ١٧٠ من قانون تحقيق الجنايات أن الشارع فرض أن شهادة كل شاهد تؤخذ في ورقة على حدة ثم تضم تلك الأوراق الى القضية ويحفظ فيها ولذا أوجب اعتماد القاضي لتلك الأوراق مخافة أن تستبدل

بنيوها ولكن الجارى عليه العمل فى المحاكم أن شهادة الشهود تؤخذ جميعها فى محضر الجلسة ذى التمر المتسلسلة والذي يشتمل على كافة ما جريات الجلسة من شهادة ومرافعة وحكم ، فتوقيع رئيس الجلسة والحالة هذه فى نهاية المحضر هو بمثابة توقيع وتصديق منه على عموم ما بالمحضر من شهادة وغيرها ، فهذا التوقيع كاف ويغنى قانونا عن التوقيع على كل شهادة على حدها . وفضلا عن هذا فإن القانون لم ينص على البطلان ولا بطلان بغير نص . كما أن توقيع القاضى على الشهادة ليس ركنا من أركان صحتها مثل اليمين حتى كان يمتد إغفاله منقضا لها . وقد جرى القضاء الفرنسى تطبيقا لنص المادة ١٨٩ جنائيات المقابلة للمادة ١٧٠ جنائيات مصرى على أن عدم تصديق القاضى على شهادة الشهود لا يبنى عليه بطلان — راجع تعليقات دالوز على المادة المذكورة ن ١٩٠ — (قضى ١٢ أغسطس سنة ١٩٢٦ ج ٢٨ مدد ٥٥) .

١٩٩ — ولكن اذا كان تصديق القاضى على شهادة كل شاهد غير محتم قانونا فانه يجب على الأقل التوقيع على محضر الجلسة التى سمعت فيها شهادة الشهود والمرافعة .

وقد حكم بأن عدم توقيع رئيس الجلسة على محضر الجلسة التى سمعت فيها شهادة الشهود والمرافعة يمتد بطلانا جوهريا فى الاجراءات لأنه كان من الزاجب قانونا على رئيس الجلسة التصديق على محضر الجلسة المذكورة طبقا لنص المادتين ١٨٦ و ١٧٠ تحقيق جنائيات (قضى ٢٨ مارس سنة ١٩٠٨ ج ٩ مدد ١٢٢) .

ومع ذلك اذا كانت بعض محاضر الجلسات لم يحصل توقيعها من رئيس الجلسة ولكن محضر الجلسة الأخيرة التى نطق فيها بالحكم قد حصل امضاؤه فالسهو عن امضاء تلك المحاضر لا يبطل اجراءات المحاكمة وبخاصته اذا لم يدع الطاعن عدم موافقة ما ثبت بها لما حصل فعلا (قضى ١٣ فبراير سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٥٩٧ سنة ١٧ قضائية) .  
وعلى فرض وجود بطلان ناشئ من عدم توقيع الرئيس على محضر الجلسة فانه قد زال بحضور الخصم فى الجلسات التالية وعدم تمسكه فيها بهذا البطلان لا هو ولا المحامي عنه (قضى ١٦ ابريل سنة ١٩١٠ ج ١١ مدد ١٠٣) .

### المبحث السادس - حق الخصوم في سماع الشهود

٢٠٠ - القاعدة - لكل من الخصوم الحق في سماع شهوده . فللنيابة

وللدعى المدنى الحق في سماع شهود الإثبات ، وللتم الحق في سماع شهود النفى .

وليس للحاكم أن تمتنع عن سماع الشهود وإلا كان حكمها باطلا لأن امتناعها عن سماعهم يعد إخلالا بحق الاتهام أو الدفاع وبمبدأ شفعية التحقيق الذى يقضى بأن لا يستعاض عن الشهادات الشفعية بتلاوة الشهادات المكتوبة في محاضر التحقيق (يراجع ما ذكرناه فيما تقدم عن شفعية التحقيق) .

٢٠١ - وقد حكم بأنه لا يوجد نص في القانون يسمح للحكمة بالاستغناء عن سماع شهود الإثبات الحاضرين في الجلسة بسبب عدم حضور المجنى عليه وبناء على أن الشهود المذكورين لم يكونوا شهود حالة بل شهود نقل لأن القانون المصرى يعتبر المجنى عليه شاهدا مثل غيره من الشهود وفي حالة عدم حضوره يجوز للحكمة تكويننا لاقتناعها وعملا بالمادة ١٦٥ من قانون تحقيق الجنايات أن تأمر بتلاوة شهادته من المحاضر التى صار تحريرها في أثناء التحقيق . ولا يوجد في القانون المصرى قاعدة تحدد طريقة الإثبات القانونى إلا فيما يختص مثلا بإثبات الزنا الذى لا يجوز اثباته إلا بنقا لنص المادة ٢٣٨ ع ، فكل فعل جنائى غير ذلك يجوز إثباته بواسطة الشهود وللقاضى أن يقدّر قيمة الشهادة وصحتها . وفضلا عن ذلك فإن الامتناع الغير القانونى عن سماع شهادة شهود الإثبات فيه إخلال بمقوق النيابة العمومية ومخالفة للبدا الذى يقضى بالمساواة بين حق الإثبات وحق الدفاع (قضى ١٢ يونيو سنة ١٩٠٩ مج ١٠ عدد ٨٤) .

٢٠٢ - وأن غرض الشارع في مواد العقوبات إنما هو إيجاد المساواة بين النيابة العمومية وبين المتهمين ، ولم يقتصر الشارع على إيجاد تلك المساواة بل ميز المتهم بأن منحه حق التكلم في الآخر كما ورد في المادة ١٣٥ (١٣٨ جديدة) ومع تقديم النيابة العمومية شهودها لم يكن من العدل حرمان المتهم من حق سماع



شهوده . نعم أن للحكمة بلا شك الحق في أن تستبعد من الشهود من أعلن منهم  
ليشهدوا على وقائع وظروف لم يكن من شأنها إيجاد تغيير ما في الوقائع الثابتة ، فإذا  
كانت الواقعة المراد الاستشهاد عليها تؤثر على ثبوت التهمة وجب سماع الشهود وليس  
للمحاكم حق في أن تقرر من قبل بأنها لا تتفق بشهادة الشهود وإنما حق تصرفها  
في هذه الشهادة لا يمتدئ إلا متى سمعت وعندئذ تكون مطلقة التصرف في تقديرها  
قدرها . وإباء المحاكم سماع شهادة شهود إنما يعد إجحافا بليغا بحرية الدفاع مثله  
كثقل حججها على المتهم أو على المحامي عنه في التكلم بحجة حصول ارتياحها الارتياح  
التام (قصر ١٢ يناير سنة ١٨٩٤ قضا ٢٠ ص ٣٤١) .

وأن القانون كما اهتم بحقوق الاتهام فإنه قدس حقوق الدفاع ورتب للنهم  
ضمانات لا يجوز الإخلال بها . أولى هذه الضمانات أنه "أوجب سماع ما يبيده  
المتهم من وجه الدفاع وتحقيقه" ولئن كان القانون نص على هذه الضمانة في الفقرة  
الثالثة من المادة ٣٥ من قانون تحقيق الجنايات في الباب الخاص بالتحقيق بالنيابة  
العمومية غير أنها قاعدة أساسية عامة مستفادة من طبيعة حق الدفاع ذاته فهي  
تلازمه في كل مواطن استعماله . وإذا كان الأخذ بها في التحقيق الابتدائي لدى  
النيابة واجبا فمراعاته في التحقيق النهائي لدى المحكمة أشد بالبلادة وجوبا . على  
أن هذه القاعدة وإن كانت لم تكرر في القانون بصيغتها تلك الشاملة إلا أن لها فيه  
تطبيقات فيما يتعلق بشهادة النفي وهي من بين وجوه الدفاع أكثر الصور حدوثا ،  
من تلك التطبيقات ما ورد بالمادة ٧٥ التي توجب على قاضي التحقيق الأمر  
بطلب حضور كل شاهد طلب المتهم استشهاد ، وبالمادة ١٣٥ التي تنص على أنه  
بعد شهادة شهود الإثبات "يسدى المتهم أوجه دفاعه ويصير طلب شهود النفي  
واستجوابهم" وبالمادة ١٦٠ الواردة في الباب الخاص بمحاكم الجنح وبالمادة ٤٤ من  
قانون تشكيل محاكم الجنايات وكلتاها تحيل في الاجراء إحالة تنهى إلى المادة ١٣٥  
من قانون تحقيق الجنايات المذكورة . تلك القاعدة العامة التي توجب تحقيق ما يطلب  
المتهم تحقيقه من أوجه دفاعه لا يحد منها إلا أحد أمرين يدل عليه المنطق .



ويؤيدها القانون : (الأول) أن يكون وجه الدفاع الذي يبديه المتهم ويطلب من المحكمة تحقيقه غير متعلق بالموضوع ولا جائز القبول . (والثاني) أن يكون القاضي قد وضعت لديه الواقعة المبحوث فيها وضوحا كافيا . ففي هاتين الحالتين للقاضي أن لا يستمع لوجه الدفاع وأن لا يحققه . أما دلالة المنطق على هذا فواضحة وأما دلالة القانون فمستفادة - فيما يتعلق بشهادة الشهود - من صريح نص الفقرتين الثانية والثالثة من المادة ١٣٦ من قانون تحقيق الجنايات وفيما يتعلق بغير الشهادة من طرق الاستدلال فمستفادة من القياس على هذا النص الصريح (قض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٨ ع ٣٠ عدد ٢٢) .

وأن عدم سماع المحكمة شهود النفي من الأوجه المهمة لبطلان الاجراءات لأن أهم الاجراءات هي حرية الدفاع ولا يمكن وجودها إلا بسماع شهادة شهود الاثبات والنفي وبفقد إحدهما لا توجد الخبرة المذكورة (قض ٢ فبراير سنة ١٨٩٥ محاكم ٦ ص ٤٢٨) .

وأنه يجب على المحكمة في جميع الأحوال أن تسمع شهود النفي طالما أن شهادتهم متعلقة بالموضوع لكي تعطى الدفاع حقوقه كما تعطى النيابة العمومية حقوقها (قض ٧ أبريل سنة ١٨٩٧ ص ٤٠٢) .

فإذا طلب المتهم بلسان الدفاع عنه سماع شهود قى له وكان قد أعلنهم فعلا والمحكمة لم تجبه إلى طلبه ولم تكن بيان سبب هذا الرفض ولا بذكره في المحاضر فيعد هذا إخلالا بحق الدفاع ويجب الحكم عينا جوهريا (قض ٧ مارس سنة ١٩٢٨ قضية رقم ٤٩٥ سنة ٤٤ قضائية) .

وإذا أعلن المتهم شاهدي قى فليس للمحكمة أن تسمع أحدهما فقط وترفض سماع الآخر اكتفاء بمناقشة أقواله في التحقيق لأن لهما الحق في أن تسمع شهود قيه الذين أحضرهم وليس للمحكمة عدم سماعهم إلا لسبب واضح تبينه وإيست الإحالة على ما تقرر الشاهد في التحقيق من الأسباب القانونية المقبولة ، فإنه مهما يكن قرار في التحقيق مما لا يوافق مصلحة المتهم فله ينزأ أمام المحكمة ما يكون لمصلحته ولعل المحكمة تفتن بما يقرره (قض ٦ فبراير سنة ١٩٢٠ ع ١٠ عدد ٤١٢) .

٢٠٣ - ولا يكون عدم سماع شهود القضي سببا لبطلان إلا إذا كان التهم قد أحضرهم في الجلسة أو أخطبهم بالحضور إليها ، إذ ليس التهم أن يطلب من المحكمة تأجيل الدعوى لاطلان شهوده ما دام قد أمان هو في الميعاد القانوني فإن الفرض من إعطائه هذا الميعاد هو تحضير دفاعه ومنه إحضار شهوده أو إعلانهم ، وليست المحكمة ملزمة بأن تعطيه ميعادا آخر وتؤجل الدعوى ليعن شهوده وإن كانت السادة جرت بإجابة طلب التأجيل في أول الأمر لهذا الفرض . وإنما يستثنى من ذلك حالة ما إذا تبذر إعلان الشاهد ليوم الجلسة بالنظر لبعد عمل إقامته (موطن ن ١٧٢ و ١٧٣) .

٢٠٤ - وقد حكم بأنه إذا لم يستحضر التهم شهود القضي الطالب سماع شهادتهم فلا يترتب على عدم سماعهم بطلان لأن المحكمة ليست مكلفة باستحضارهم (قض ٢١ ديسمبر ١٨٩٥ قضاء ٣ ص ١٠٢) .

وإن المحكمة ليست ملزمة بتأجيل القضية لسماع شهادة شاهد لم يحضر بالجلسة بل يجب على التهم أن يحضر شهوده الذين يريد سماع شهادتهم بالجلسة حتى تسمعهم المحكمة إن رأت لزوما لذلك . فليس من أوجه التقض أن التهم طلب من المحكمة سماع شهادة شاهد والمحكمة لم تجبه إلى هذا الطلب (قض ١٩ جبر ١٩١٤ مرات ٢ ص ٢١) .

وإن المحكمة الاستئنافية أو الابتدائية ليست ملزمة مطلقا بإجابة طلب التهم سماع شهود قضي إذا لم يكن أولئك الشهود حاضرين بالجلسة ولم يطنوا إعلانا قانونيا للحضور (قض ٢٦ جبر ١٩١٤ مرات ٢ ص ٢١) .

ومن باب أولى إذا طلب التهم سماع شهود قضي وأجلت المحكمة القضية لسماعهم ولكن التهم لم يدعهم الحضور فلمحكمة أن تحكم في القضية بدون سماعهم (قض ٣٠ يناير ١٩٠٤ استغلال ٣ ص ١٢) .

كما أنه لا يكون وجها للتقض عدم سماع شهود القضي إذا كان التهم ولو أنه قل حقيقة أن عنه شهود قضي إلا أنه لم يذكر أسمائهم ولم يطلب من المحكمة تأجيل الدعوى لإعلانهم والمحكمة منته (قض ١٤ أكتوبر ١٩٠٣ خرق ١٩ ص ٢٦) .

٢٠٥ - ولا يكون عدم سماع الشهود سببا للبطلان إلا اذا تمسك المتهم بسماع شهادتهم . واذا رفض طلبه أمام المحكمة الابتدائية وجب تجديده أمام المحكمة الاستئنافية (مدطرن ١٧٢) .

فيتقضى الحكم الاستئنافي اذا كان المتهم طلب من محكمة أول درجة سماع شهود نفى فرفضت سماعهم وحكت بإدانتهم فاستأنف الحكم وأعاد طلب سماعهم أمام المحكمة الاستئنافية فرفضت ذلك أيضا (قض ١٢ بتاريخ ١٨٩٥ قضا ٢٠ ص ٢٤١ ، و ٤ بتاريخ ١٩٠٢ مج ٣ عدد ٨٩ ، و ١٤ نوفمبر سنة ١٩٠٢ مج ٥ عدد ٧٥ و ٢١ فبراير و ٢١ مايو سنة ١٩١٠ مج ١١ عدد ١١٥ ، سنة ١٩١٤ شرايح ١ ص ١٢٥ ، و ٥ فبراير سنة ١٩٢٤ محاماة ٥ عدد ٩٤ ، و ٢٥ مايو سنة ١٩٢٧ محاماة ٨ عدد ٢٢٥) .

طلب المتهم من المحكمة الجزئية أن تسمع شهوده ولكن المحكمة استغنت عن سماعهم لأنها رأت أن الواقعة غير ثابتة بثبوتها كافيا حتى مع عدم سماع هؤلاء الشهود وبناء على ذلك حكمت بالبراءة فاستأنفت النيابة واقتصرت المتهم أمام المحكمة الاستئنافية على طلب تأييد الحكم الابتدائي القاضي بالبراءة ولم يطلب صراحة سماع شهوده . قضت محكمة النقض والابرار بأن طلب المتهم تأييد حكم البراءة يتضمن تمسكه بجميع أوجه الدفاع وكل الطلبات التي قدمها الى محكمة أول درجة والتي علمت بها المحكمة الاستئنافية من التقرير المقدم عن القضية من أحد أعضائها فاذا رأت عدم تأييد حكم البراءة فانه يكون مطروحا أمامها طلب احتياطي صريح خاص بسماع شهود النفي ويجب عليها اجابة هذا الطلب أو رفضه بأسباب معقولة وإلا تكون حرمت المتهم مما له من حقوق في الدفاع ويكون حكمها باطلا (قض ٢٩ فبراير سنة ١٩١٢ مج ١٣ عدد ٥٥) .

٢٠٦ - أما اذا لم يتمسك المتهم بسماع شهود النفي أو لم يحتد طلبه أمام المحكمة الاستئنافية فلا بطلان .

وقد حكم بأنه لا يقبل من المتهم أن يبنى طعنه على أن المحكمة لم تسمع شهود النفي بدون سبب شرعي إذا ثبت من محضر الجلسة أنه ترفع في موضوع الدعوى ولم يبد أي اعتراض على عدم سماعهم فانه يجب اعتباره أنه تنزل عن التمسك بهذه

المسألة (قضى ٢٠ أبريل سنة ١٩١٢ مج ١٣ عدد ١١١ وهذا المنع قضى ٣٠ يناير سنة ١٨٩٧ قضاء ٤ ص ١٦٨ و ٢٨ أبريل و ٢٨ يونيو سنة ١٩٠٦ استقلال ٦ ص ٣٤ و ٢٤ و ٢٤ فبراير سنة ١٩١٢ مج ١٣ عدد ٤٣ و ١٣ ديسمبر سنة ١٩١٢ شرائع ١ ص ٩١) .

ولا إذا ثبت بحضور الجلسة أن الطاعن لم يوضع أسماء الشهود ولم يصر على سماع أقوالهم (قضى ٢٤ مايو سنة ١٩٢٧ محاماة ٨ عدد ١١٤) .

ولا إذا كان المتهم طلب سماع شهود نفي له في أول جلسة وهي التي تأجلت فيها القضية بلجنة أخرى إلا أنه لم يتمسك بهذا الطلب أثناء نظر الدعوى بل دافع عن نفسه في التهمة الموجهة إليه ولم يصر على هذا الطلب فإن هذا يعد تنازلاً منه عن سماع هؤلاء الشهود (قضى ٢٥ مايو سنة ١٩٢٧ قضية رقم ٨٣٧ سنة ٤٤ قضائية) .

ولا إذا كان المتهم فضلاً عن أنه لم يتمسك أمام محكمة ثانية درجة بما كان تمسك به أمام محكمة أول درجة من أن لديه شهود نفي يريد سماع أقوالهم فالثابت أنه عند ما طلب من المحكمة الابتدائية تأجيل الدعوى لسماع هؤلاء الشهود لم يبين الوقائع التي يرضى سماع الشهود بشأنها (قضى أول مايو سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٠٩٣ سنة ٤٧ قضائية) .

٢٠٧ - وحكم من جهة أخرى بأنه إذا قوت محكمة الجنايات الاستثناء عن شهود النفي ثم حكمت على المتهم بالعقوبة فلا يجوز مبدئياً الطعن في الحكم بناء على هذا السبب لعدم اعتراض المحامي على ذلك في الجلسة ولكن نظراً لأنه يجوز أن يكون المحامي ظن خطأ أن الاستثناء عن شهود النفي يفيد الحكم بالبراءة كما أوضح ذلك فعلاً فيتعين قبول هذا الوجه لأنه يترتب عليه إجحاف بمحقوق الدفاع (قضى ١٨ يناير سنة ١٩١٣ حقوق ٢٨ ص ٢١٠) .

ومن باب أولى إذا كان المتهم لم يتنازل عن شهود النفي إلا بعد أن أفهمته المحكمة أنها ستحكم ببراءته ثم حكمت عليه بعد ذلك بالعقوبة (درجلس ن ١٧٤) .

٢٠٨ - وللتهم الحق حتى في سماع شهود الإثبات وفي توجيه الأسئلة إليهم إذ لا يجوز الاستعاضة عن سماع شهادتهم بتلاوة أقوالهم المدونة في محاضر

التحقيق . وليس لنا أن نرفض سماعتهم وإلا ترتب على ذلك بطلان الاجراءات (أنظر دوطرس ١٧٩ و ١٨٠ دراج ما تقدم بيانه في شرح مبدأ شفعية التحقيق عدد ١٥١) .

٢٠٩ - ولكن يزول هذا البطلان إذا لم يتمسك المتهم بسماع شهادتهم . وقد حكم بأنه إذا اكتفت المحكمة بسماع بعض شهود الاثبات واستغنت عن البعض الآخر بناء على تنازل النيابة ولم يعارض المحامي عن المتهم فلا يكون ذلك موجبا للتقضى (قضى أول يولي سنة ١٩١٦ شرايح ٣ من ٦١٤) .

وأنه لا يكون وجها للتقضى عدم سماع المحكمة أحد شهود الاثبات لنيابة إذا لم يترض المتهم على عدم سماعه ولم يطلب إعادة إعلانه لسماع أقواله (قضى ٣٠ يونيو سنة ١٩١٧ شرايح ٥ من ٢٩) .

وأنه ليس في القانون ما يمنع المحكمة من الاعتماد على التحقيقات الابتدائية وأقوال الشهود الذين لم يسمعو بالجلسة ولا أطنوا بالحضور وقد اطلع الدفاع على أوراق القضية كما اطلعت عليها النيابة العمومية ثم حصلت المرافعة في الموضوع ولم يبد الدفاع أى اعتراض فيما يختص بسماع الشهود الذين لم تطلب النيابة للحضور بالجلسة مع أنه كانت لديه الحرية التامة في طلب سماعتهم وبناء عليه فإنه ليس له الآن أن يتمسك بامتناعه هو نفسه عن ذلك (قضى ١٧ أبريل سنة ١٩١٥ شرايح ٢ من ٢٤٦) .

وأنه لا يكون الحكم باطلا لأن المحكمة أخفت بشهادة شهود لم تسمعهم إذا كانت قد دارت المناقشة والدفاع على شهادتهم ولم يتمسك للمتهم بمحقفه في الدفاع (قضى ١٣ أكتوبر سنة ١٩٢١ ج ٢٢ عدد ٥٠) .

٢١٠ - وحكم بأنه لا يقبل من المتهم أن يظن في الحكم بمحبة أنه قد قبل تنازل النيابة عن عدد وفير من شهود الاثبات تحت تأثير عقيدة تولدت عنده من مراعى الأسئلة التي وجهتها المحكمة للشهود الذين سمعهم فجزم من تلك المرامي أنها ترى برأيه ولولا هذا اليقين لما قبل ذلك التنازل ولا صرّ على سماع جميع الشهود ولأمكنه من مناقشتهم أن يستدل بالحكمة وجوه البراءة ، وذلك لأن الواقع أن الأسئلة التي وجهتها المحكمة ويستعمل الطاعن بتأويله هو وحده لمراميها لاكتشف



تصريحا ولا تعريضا من عقيدة البراءة التي يروم الطاعن نسبتها للمحكمة وانما هي  
امثلة توكيدية وجهت للاستيثاق من صحة الوقائع التي يشهد عنها الشهود وما كان  
ينبغي للدفاع أن يطمئن لفراسته الى هذا الحد ويفوت على نفسه الفرصة التي ينعاها  
الآن بل كان عليه أن يفرض كل ما هو محتمل ويوجه خطته في كل ناحية تنفعه  
مستكلا بذلك ردوده على جميع ما يستند اليه الاتهام (قضى ١٧ يناير سنة ١٩٢٩ قضية  
رقم ٣٤٤ سنة ٤٦ قضائية) .

٢١١ - استثناءات - للمحكمة أن لا تسمع الشهود : (١) في حالة  
غياب المتهم ، (٢) في حالة اعتراف المتهم ، (٣) في حالة تنازل أحد الخصوم ،  
(٤) في حالة استغناء المحكمة عن بعض الشهود ، (٥) في حالة عدم حضور الشهود ،  
(٦) في حالة الاستئناف .

٢١٢ - (١) غياب المتهم - اذا لم يحضر المتهم أمام محكمة  
المخالفات أو محكمة الجنح ولم يرسل ويكلا عنه في الأحوال التي يجوز له فيها ذلك ،  
واذا لم يتييسر القبض على المتهم المحال على محكمة الجنايات أو قبض عليه وفر قبل  
الجلسة ، تحكم المحكمة في غيبته بعد الاطلاع على الأوراق (مواد ١٣٢ و ١٦٢ و ٢١٨  
تحقيق جنابات) لأنه سوف تحصل مرافعات جديدة بعد المعارضة أو بعد حضور  
المتهم المحكوم في غيبته من محكمة الجنايات أو القبض عليه قبل سقوط العقوبة  
بمضي المدة (مواد ١٣٣ و ١٦٣ و ٢٢٤ تحقيق الجنابات) .

٢١٣ - (٢) اعتراف المتهم - اذا اعترف المتهم بالجريمة يحكم  
القاضي بغير مناقشة ولا مرافعة (مواد ١٣٤ و ١٦٠ تحقيق جنابات و ٤٤ تشكيل  
محاكم الجنابات) .

وقد حكم بأنه لا يجوز للمحاكم الجنائية أن تحكم بدون سماع الشهادات التي ترتكن  
عليها في حكمها إلا في حالة الغياب أو إقرار المتهم أو استعالة سماع الشهود (قضى  
١١ أبريل سنة ١٩٠٣ مج ٥ جدد ٤) .



وأن من قواعد تحقيق الجنايات أن المحكمة لا تكون اعتقادها على وجه العموم إلا من المرافعة الشفهية التي تحصل أمامها ، والقانون استثنى من هذه القاعدة حالة اعتراف المتهم بالجريمة المنسوبة إليه (نقض ٩ يناير سنة ١٩٠٤ مج ٥ عدد ٩٦) .

وأنه لا يكون وجهها للنقض عدم سماع المحكمة بشهود الاثبات ما دام المتهم اعترف أمامها بالتهمة (نقض ٩ ديسمبر سنة ١٩٠٥ استقلال ٥ ص ٥٨) .

وأن المحكمة ليست ملزمة بسماع جميع الشهود متى تكون اعتقادها بصحة التهمة وإدانة المتهم بعد أن اعترف المتهم بجميع ما نسب إليه وقد أتى اعترافه مطابقا للحقيقة والواقع ويتفق مع شهادة الشاهد (نقض ٢ نوفمبر سنة ١٩٢٥ مج ٢٨ عدد ١) .

٢١٤ - غير أن الحكم يكون باطلا إذا استغنت المحكمة عن سماع شهود النفي مع تشبث المحامي بطلب سماعهم مرتكئة على اعتراف المتهم إذا كان هذا الاعتراف معللا بالدفاع عن النفس ولو سمعت المحكمة شهوده ربما أثر ذلك على اعتقادها في وصف التهمة أو الظروف المخففة وإذن يكون المتهم حرم من الدفاع (نقض ٣٠ يناير سنة ١٩٢٢ مج ٢٣ عدد ٩٨) .

٢١٥ - (٣) تنازل أحد الخصوم - للمحكمة أن لا تسمع الشهود إذا تنازل أحد الخصوم أو محاميه عن سماع شهوده بشرط موافقة الخصم الآخر ولو ضمنا على هذا التنازل .

وقد حكم بأنه إذا اكتفت المحكمة بسماع بعض شهود الاثبات واستغنت عن البعض الآخر بناء على تنازل النيابة ولم يعارض المحامي عن المتهم فلا يكون ذلك موجبا للنقض (نقض أول يولي ١٩١٦ شرافع ٣ ص ٦١٤ وبهذا المعنى نقض ٣ يناير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٢٩٥ سنة ٤٦ قضائية) .

وأن للمحكمة الحق في الاستغناء عن سماع شهود النفي إذا فوض المحامي عن المتهم الرأي لها في لزوم سماعهم (نقض ٤ يناير سنة ١٨٩٦ قضا ٣٠ ص ١٢٢) .

وأنه إذا كان الدفاع بعد سماع بضعة من شهود النفي قد قرر أنه متنازل عن سماع باقيهم فاعتراضه على عدم سماع المحكمة هؤلاء الباقيين هو اعتراض مردود عليه (نقض ١٣ ديسمبر سنة ١٩٢٨ قضية رقم ٩٦ سنة ٤٦ قضائية) .

وأن التنازل عن بعض شهود النفي هو حق من حقوق المدافعين كما أنه حق نفس المتهمين فلا يصح أن يكون وجها للنقض (نقض ٢٠ أغسطس سنة ١٩٠٧ م ج ٩ عدد ١٠).

وأن التنازل عن سماع شهود النفي الحاصل من الوكيل المدافع يعتبر أنه حصل من المتهم . وفضلا عن ذلك فإن من المقرر قانونا أنه لا يجوز للتهم أن يحمل وجها من أوجه العطن بطريق النقض والإبرام عدم كفاية الدفاع المقدم من المحامي المعين للدفاع عنه — أنظر دالوز كلمة دفاع ١٣٦ وملحقه الكلمة نفسها ٣٩ وحكم نقض وإبرام فرنسا ٥ أغسطس سنة ١٨٥٦ دالوز الدورى سنة ١٨٥٨ جزء ٥ ص ١٢٠ (نقض ١٢ يونيو سنة ١٩١٥ شرائع ٢ ص ٢٠٠) .

٢١٦ — (٤) استغناء المحكمة — ولو أنه لا يجوز للمحكمة أن تصرف النظر عن سماع الشهود الذين أعلنهم الخصوم إلا أنها ليست ملزمة بأن تسمعهم كلهم بل يسوغ لها أن تستبعد منهم من ترى أن شهادته غير لازمة أو غير مجدية . فقد نصت المادة ١٣٦ تحقيق جنابات على أنه يجوز للقاضي أن يمتنع عن سماع شهادة شهود عن وقائع يرى له أنها واضحة وضوحا كافيا كما نصت على أنه يجب عليه منع توجيه أسئلة للشاهد لا تكون لها تعلق بالدعوى ولا جائزة القبول . وقد حكم بأن القاعدة العامة التي توجب تحقيق ما يطلب المتهم تحقيقه من أوجه دفاعه لا يحد منها إلا أحد أمرين يدل عليهما المنطق ويؤيدهما القانون : (الأول) أن يكون وجه الدفاع الذي يبديه المتهم ويطلب من المحكمة تحقيقه غير متعلق بالموضوع ولا جائز القبول ، (والثاني) أن يكون القاضي قد وضحت لديه الواقعة المبحوث فيها وضوحا كافيا . ففى هاتين الحالتين للقاضي أن لا يستمع لوجه الدفاع وأن لا يحققه . أما دلالة المنطق على هذا فواضحة ، وأما دلالة القانون فمستفادة — فيما يتعلق بشهادة الشهود — من صريح نص الفقرتين الثانية والثالثة من المادة ١٣٦ من قانون تحقيق الجنابات ، وفيما يتعلق بغير الشهادة من طرق الاستدلال فمستفادة من القياس على هذا النص الصريح (نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٨ م ج ٣٠ عدد ٣٣)

وأن المحكمة هي صاحبة السلطة في سماع كل الشهود أو بعضهم عند ما تنتور القضية وتصير صالحة للحكم فيها (نقض ١٩ ديسبر سنة ١٨٩٦ قضا، ص ٤٠٦ و ٢٣ يناير سنة ١٩٠٤ استقلال ص ٣ و ٤٨ و ٣١ مارس سنة ١٩٠٦ استقلال ص ٢٣) .

وأنه إذا لم يكن للحاكم أن يحرم المتهم من الحكم له بسماع شهود يشهدون على أمور لها تأثير بالفعل في الدعوى إلا أن لها الحق في حصر سماع الشهادات على آحاد متى رأت من شهادتهم ما تكنفي وتقتنع به وحكت بعدم الفائدة في سماع الآخرين (نقض ٩ يناير سنة ١٨٩٧ قضا، ص ٤٠٩ و ١٢٩) .

وأنه لا شيء قانونا يلزم المحكمة بسماع كل شاهد يطلب المتهم سماع أقواله إذا ما تبين لها أن في أقوال من سمعوا من الشهود وما ظهر لها من باقي عناصر الدعوى ما يكفي لتكوين اعتقادها (نقض ١٥ نوفمبر سنة ١٩٢٨ قضية رقم ١٧٥٢ سنة ٤٥ قضائية) .  
وأنه لا يوجب نقض الحكم رفض المحكمة سماع شهود نفى إذا كان سبب هذا الرفض هو أن الوقائع التي استشهد عليها المتهم بالشهود المذكورين لا تنفي عنه التهمة (نقض ١٣ أكتوبر سنة ١٩٠٤ استقلال ص ٤١٢) .

وأن للحكمة إذا رأت أن الواقعة لا يعاقب عليها القانون أن تحكم بالبراءة من غير أن تسمع شهادة شهود الاثبات (نقض ٧ مايو سنة ١٩٢٣ مج ٢٧ عدد ٤٩ بحاماة عدد ١٦٥) .

٢١٧ - (٥) عدم حضور الشهود — يجوز للحكمة صرف النظر

عن سماع الشهود إذا تعذر حضورهم .

وقد نصت المادة ١٦٥ تحقيق جنايات على أنه "إذا لم يحضر الشهود في الجلسة يجوز لكل من القاضى وأعضاء النيابة العمومية والخصوم أن يتلوا المحاضر التي صار تحريرها في أثناء التحقيق بشهاداتهم . وكذلك يجوز لمن ذكر تلاوة تقارير أهل الخبرة أو غيرهم من الشهود الذين تحلفوا عن الحضور" (راجع شرح ذلك فيما تقدم بالأعداد ١٥٤ وما بعده) .

٢١٨ - (٦) سماع الشهود أمام المحكمة الاستئنافية — الأصل

أن المحكمة الاستئنافية لا تجرى تحقيقا ما بل تحكم بناء على أوراق القضية ومحضر

جلسة محكمة أول درجة . ولكن يسوغ لها أن تأمر بما ترى لزومه من استيفاء تحقيق أو سماع شهود (مواد ١٥٤ و ١٨٥ و ١٨٦ تحقيق جنائيات و ٥ من قانون ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥) .

وقد حكم بأن المحكمة الاستئنافية تحكم مبدئيا بناء على أوراق القضية بنفي إجراء أى تحقيق فيها إلا ما ترى من لزومه من استيفاء تحقيق أو سماع شهود ، ورأيها في ذلك لا يدخل تحت مراقبة محكمة النقض والابرام (قضى ١٦ فبراير سنة ١٨٩٥ قضاء ٢ ص ١١٦ و ٢٦ ديسمبر سنة ١٨٩٦ قضاء ٤ ص ٨٤ و ١٣ مارس سنة ١٨٩٧ قضاء ٤ ص ٢٤٤ و ٥ يونيو سنة ١٨٩٧ قضاء ٤ ص ٣٠٤ و ٤ ديسمبر سنة ١٨٩٧ قضاء ٥ ص ٢٤ و ٨ أكتوبر سنة ١٩٠١ حقوق ١٧ ص ٢٢٦ و ٢٨ يونيو سنة ١٩١٣ شرائع ١ ص ٣٤ و ٢٥ مارس سنة ١٩١٦ شرائع ٣ ص ٤٧٣ وأول يونيو سنة ١٩٢٦ محاماة ٧ عدد ٢٢٢ و ٨ نوفمبر سنة ١٩٢٨ مج ٣٠ عدد ١٣٧) .

... خصوصا إذا كان موضوع التحقيق أمورا لم يطلب إثباتها أمام محكمة أول درجة (قضى ١٨ فبراير سنة ١٨٩٩ قضاء ٦ ص ١٤٢ و ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٠٥ استقلال ٥ ص ٦٨) . فلا وجه لنقض الحكم إذا لم تجب المحكمة الاستئنافية المتهم إلى ما يطلبه منها من المعاينات والمضاهاة أو بينة النفي لدخول كل ذلك تحت سلطة تقديرها (قضى ٨ نوفمبر سنة ١٩٢٨ مج ٣٠ عدد ١٣٧) .

وللمحكمة الاستئنافية الحرية المطلقة في تكوين اعتقادها من أى مصدر من المصادر الموجودة بأوراق الدعوى سواء في ذلك تحقیقات البوليس والنيابة أو تحقیقات محكمة أول درجة كما أن لها المفاضلة بين تلك المصادر واعتماد ما يؤدى اجتهادها إلى اعتمادها منها (قضى ٢٨ مارس سنة ١٩٢٩ مج ٣٠ عدد ١٠٨ و ٢٥ أبريل سنة ١٩٢٩ مج ٣٠ عدد ١٢٤) .

٢١٩ — ليست المحكمة الاستئنافية ملزمة باجابة ما يطلبه المتهمون من سماع شهود النفي بل لها النظر في ذلك وهي مخيرة في قبول الطلب أو رفضه حسب الظروف ولا يترتب على رفض سماعهم أى بطلان (قضى ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٠٣ مج ٥ عدد ٥٣ و ٧ مايو سنة ١٩٠٤ استقلال ٣ ص ١٤٣ و ١٩ مارس سنة ١٩٠٤ استقلال ٣ ص ٨٢ و ٢٢ سبتمبر سنة ١٩٠٤ استقلال ٤ ص ٩) .

... وذلك سواء أكان المطلوب سماع شهود سبق أن سمعت شهادتهم أمام محكمة أول درجة أو كان المطلوب سماع شهود جدد (نقض ١٠ يناير سنة ١٩٠٣ مج ٤ عدد ٩٩ و ٢١ فبراير سنة ١٩١٤ شرائع ١ ص ١١٥).

... حتى ولو كان مطلوباً سماع شهادتهم عن أمر حصل بعد الحكم الابتدائي، لأن القانون لما أعطى هذا الحق للمحكمة لم يقيد بالوقائع السابقة على الحكم الابتدائي (نقض أول أغسطس سنة ١٩٠٥ حقوق ٢٠ ص ٢١٢).

٢٢٠ - لا تكون المحكمة الاستئنافية ملزمة بسماع شهود النفي إذا كان المتهم لم يطلب سماع شهادتهم أمام محكمة أول درجة (نقض ١٩ مارس سنة ١٩٠٤ استقلال ٣ ص ٨٢، ٢٢ مايو سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٣٤٣ سنة ٤٧ قضائية).

... ومن باب أولى إذا كان قد تنازل هو أو محاميه عنهم صراحة أمام محكمة أول درجة (نقض ٢٧ يونيو سنة ١٨٩٦ قضاء ٤ ص ١٠، ٢٠ فبراير سنة ١٨٩٧ قضاء ٤ ص ٢٠٩).

٢٢١ - ولكن يتعين على المحكمة الاستئنافية سماع الشهود إذا كانت محكمة أول درجة قد رفضت سماعهم بدون وجه قانوني لأن عدم سماعهم هو بمثابة حرمان للخصوم من حقهم في إثبات التهمة أو نفيها.

فإذا طلب المتهم من محكمة أول درجة سماع شهوده فرفضت سماعهم رحكت بإدانتهم فاستأنف الحكم وأعاد طلب سماعهم أمام المحكمة الاستئنافية وجب على هذه المحكمة إجابة طلبه وإلا كان حكمها باطلاً لا خلا له بحقه في الدفاع (نقض ١٢ يناير سنة ١٨٩٥ قضاء ٢ ص ٣٤١، ٤ يناير سنة ١٩٠٢ مج ٣ عدد ٨٩، ١٤ نوفمبر سنة ١٩٠٣ مج ٥ عدد ٧٥، ٢١ مايو سنة ١٩١٠ مج ١١ عدد ١١٥، ٢١ فبراير سنة ١٩١٤ شرائع ١ ص ١٢٥، ٥ فبراير سنة ١٩٢٤ محاماة ٥ عدد ٩٤، ٢٥ مايو سنة ١٩٢٧ محاماة ٨ عدد ٢٢٥).

وإذا تمسك المتهم بشهود نفي سمعت منهم المحكمة الابتدائية شاهداً واحداً وترك الباقي دون أن تسمع أقوالهم وأمام المحكمة الاستئنافية تمسك الدفاع بضرورة سماع أقوالهم وأمل أسمائهم بالجلسة وبين الوقائع التي يريد الاستشهاد بهم عليها ومع ذلك لم تعر المحكمة هذا الطلب اهتماماً وطرحته جانباً وقضت في موضوع الدعوى دون أن تفصل في طلب الدفاع سماع شهادة شهود النفي فيكون هذا إخلالاً بحق الدفاع يتعين معه نقض الحكم (نقض ٧ مارس سنة ١٩٢٨ قضية رقم ٤٨٥ سنة ٤٥ قضائية).



٢٢٢ - كذلك إذا لم تسمع محكمة أول درجة شهود النفي لأنها رأت أن شهادة شهود الإثبات في ذاتها غير كافية لادانته وحكت بالبراءة فاستأنفت النيابة وطلب المتهم تأييد الحكم واحتياطيا سماع شهوده لم يميز للمحكمة الاستئنافية إذا رأت أن التهمة ثابتة من شهادة شهود الإثبات أن تحكم بالعقوبة بدون التفات لطلبه الاحتياطي وبدون سماع شهوده وإلا كان حكمها باطلا لأن في ذلك إخلالا بحق المتهم في الدفاع (قضى ٣ مارس سنة ١٨٩٤ قضا ١٠٣٣، و ١٩ ديسمبر سنة ١٨٩٤ قضا ٢٠٨٨، و ٤ ديسمبر سنة ١٨٩٧ قضا ٥٠٥٠، و ٢٩ و ١٠ يوليو سنة ١٩٠٧ استقلال ٦، و ٣٤، و ٣ مارس سنة ١٩٢٤ محاماة ٥ ص ١٠٧).

ويكون الأمر كذلك حتى لو اقتصر المتهم أمام المحكمة الاستئنافية على طلب تأييد الحكم الابتدائي القاضي بالبراءة ولم يطلب صراحة سماع شهوده لأن طلبه تأييد حكم البراءة يتضمن تمسكه بجميع أوجه الدفاع وكل الطلبات التي قدمها إلى محكمة أول درجة والتي علمت بها المحكمة الاستئنافية من التقرير المقدم عن القضية من أحد أعضائها فإذا رأت عدم تأييد حكم البراءة فإنه يكون مطروحا أمامها طلب احتياطي صريح خاص بسماع شهود النفي ويجب عليها إجابة هذا الطلب أو رفضه بأسباب معقولة وإلا تكون قد حرمت المتهم مما له من حقوق في الدفاع ويكون حكمها باطلا (قضى أول مارس سنة ١٩١٣ ج ١٤ عدد ٥٥).

٢٢٣ - أما إذا كان المتهم طلب من المحكمة الابتدائية تأجيل الدعوى لإعلان شاهد نفي فقررت المحكمة التأجيل للجلسة أخرى لإعلانه وبالجلسة التالية لم يحضر الشاهد ولم يصر المتهم على طلب اعلانه مرة أخرى ولم يظهر اهتماما بأمر هذا الشاهد حتى حكم في الدعوى ابتدائيا ولما جاء دور الاستئناف لم يطلب تدارك ما فاتته أمام المحكمة الابتدائية ولم يأت على لسانه ذكر لهذا الشاهد فلا معنى بعد هذا التهاون من جانبه أمام محكمة الموضوع لأن يتخذ من هذا السبب وسيلة لاطعن أمام محكمة النقض في الحكم الاتهامي الصادر ضده (قضى أول مايو سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٠٥٧ سنة ٤٧ قضائية).



٢٢٤ - وإذا صدر الحكم غيابيا من محكمة أول درجة دون سماع شهود النفي فعارض فيه المتهم ولم يحضر ثم استأنف وطلب من المحكمة الاستئنافية سماع شهود نفي فلا يكون عدم سماعهم وجها للنقض لأن المتهم بتفنيه أمام المحكمة الابتدائية أولا ثم في المعارضة يكون هو المقصر في سماع شهود النفي المذكورين ومحكمة الاستئناف لا يجب عليها مبدئيا سماع شهود، وانه وإن حكمت محكمة النقض والابرام بجواز ذلك ففي أحوال عدم استيفاء الدفاع حقوقه أمام المحكمة الابتدائية حيث ترفض بدون وجه قانوني سماع شهود النفي وتأبى محكمة الاستئناف استدراك هذا الخطأ، أما في حالتنا هذه فالمتهم نفسه هو الذي أبى أن تسمع شهوده أمام المحكمة الابتدائية بخلفه عن الحضور أمامها (قصر ١٦ فبراير سنة ١٨٩٥ قضا ٢٠ ص ١١٦).

٢٢٥ - كذلك يجب على المحكمة الاستئنافية سماع شهود النفي إذا لم يتمكن المتهم من استحضارهم أمام محكمة أول درجة. فإذا حكم على متهم لتأدية شهادة زور في الجلسة فاستأنف وأعلن معاون البوليس أمام الاستئناف وجب على المحكمة أن تسمع شهادته أو تذكر في حكمها سبب عدم سماعها وإلا كان الحكم باطلا (تجس أول مارس سنة ١٩١٣ مج ١٤ عدد ٧٥).

٢٢٦ - ولا يكون عدم سماع شهود النفي أمام المحكمة الاستئنافية سببا للبطلان إلا إذا أصر المتهم أمامها على طلب سماعهم (قصر ١٧ أبريل سنة ١٨٩٧ قضا ٤ ص ٣٠٢، و ١٨ أكتوبر سنة ١٩٠٢ حقوق ١٧ ص ٢٢٥، و ٢٣ يناير سنة ١٩٠٤ استغلال ٣ ص ٤٩، و ١٠ أكتوبر سنة ١٩١٤ شرائع ٢ ص ٤١، و ٢٤ مايو سنة ١٩٢٧ محاماة ٨ عدد ١١٤، و ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٧ قضية رقم ٣٥ سنة ٤٥ قضائية).

٢٢٧ - ولما كان الأصل أن المحكمة الاستئنافية لا تجرى تحقيقا إلا إذا رأت هي لزومه فقد نصت المادة ١٨٦ تحقيق جنایات على أنه لا يجوز تكليف أى شاهد بالحضور أمامها إلا إذا أمرت هي بذلك مما يستفاد منه أن عدم حضور الشهود أمام المحكمة الاستئنافية قبل أن تأمر هي بتكليفهم بالحضور لا يكون مبررا لرفض سماع شهادتهم.

وقضت محكمة النقض بناء على ذلك بأنه اذا طلب المتهم من المحكمة الاستثنائية من باب أصل تأييد حكم البراءة الصادر لمصلحته ومن باب الاحتياط سماع شهادة شهود نفى عن مسألة عينها وكانت ذات أهمية في الدعوى حكمت المحكمة بالعقوبة مع رفض الطلب الاحتياطي بدون أن تبين أسباب رفضها له كان هذا الحكم باطلا ولولم يكن المتهم قد أعلن هؤلاء الشهود بالحضور أمام المحكمة لأنه من الطبيعي في هذه الحالة أن يطلب المتهم أولا الحكم بالتأييد ويظهر استعداده في حالة عدم الحكم بذلك لأن يعلن شهوده بجلسة أخرى تحتدها المحكمة (قضى ١٢ أبريل سنة ١٩١٣ شرائع ١ عدد ٤١) .

وقضت في حكم آخر بأنه وإن كان الطاعن حقيقة قال بأن عنده شهود نفى إلا أنه لم يذكر أسمائهم ولم يطلب من المحكمة تأجيل الدعوى لإعلانهم والمحكمة منعتهم فذلك يتعين رفض الطعن المقدم منه (قضى ١٤ أكتوبر سنة ١٩٠٣ مج ٥ عدد ٤٢) .  
ولكنها حكمت على العكس من ذلك بأنه لأجل أن تقبل المحكمة الاستثنائية سماع شهادة شهود النفي يلزم أن يكونوا حاضرين بالجلسة التي حصل فيها طلب الاستشهاد بهم أو أعلنوا لها إعلانا قانونيا وليس لاتهم أن يطلب تأخير القضية لأجل سماع شهادتهم (قضى ٢١ مارس سنة ١٩٠٣ مج ٥ عدد ١ وهذا المعنى ٢٦ سبتمبر سنة ١٩١٤ شرائع ٢ ص ٢١ و ٢١ ديسمبر سنة ١٨٩٥ قضاة سنة ١٨٩٦ ص ١٠٢ و ٧ مارس سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٩٤٠ سنة ٤٦ قضائية) .

٢٢٨ - سماع الشهود أمام محكمة الجنايات - عين قانون  
محاكم الجنايات الطريقة الواجب اتباعها لاستحضار شهود النفي في المادتين ١٧ و ١٨ منه . وفي المادة ١٩ بين المواعيد التي يجب أن يعلن فيها المتهم أسماء شهوده الى المدعى بالحق المدني وإلى النيابة . وفي المادة ٢١ بين المواعيد التي يجب فيها إعلان الشهود بالحضور أمام المحكمة . وكل ذلك يكون قبل انعقاد الجلسة . أما بعد ذلك فليس لاتهم ولا لغيره حق التمسك بإعلان شهود جدد وإنما يبقى للمحكمة وحدها بمقتضى المادة ٤٦ من القانون المذكور أن تستدعى وتسمع قول أى شخص ترى

لزوما لسماع أقواله . فاذا طلب اليها المتهم إعلان شهود يرى لنفسه مصلحة في سماعهم ولم يكن سبق له إعلانهم بالطرق وفي المواعيد المبينة في المواد السالفة الذكر فلم تجبه المحكمة الى طلبه فليس له أن يتعلل بهذا الرفض للطعن في حكم المحكمة على زعم أنها قد أخلت بحق الدفاع إذ المحكمة غير ملزمة قانونا بتأخير القضية لإعلان شهود جدد بل الأمر متروك لمحضر اختيارها وتقديرها طبقا للمادة ٤٦ السالفة الذكر (قضى ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٨١٩ سنة ٤٧ قضائية) .

## ٢٢٩ - وجوب الفصل في طلب سماع الشهود - إذا لم تلتفت

المحكمة لطلب المتهم وحكت في الدعوى بدون سماع شهود فهل يتعين عليها أن ترد على هذا الطلب وترفضه صراحة في حكمها أو يكفي رفضه ضمنا بالحكم في الموضوع ؟ حكمت محكمة النقض والابرام بأنه وإن كان القاضي حرا في عدم تحقيق وجه الدفع الذي يبيده المتهم متى كان غير متعلق بالموضوع ولا جائز القبول أو كانت القضية قد وضحت لديه الواقعة المبحوث فيها وضوحا كافيا فإن من واجبه أن يبين لماذا هو يرفض الطلب . وعلة هذا الإيجاب أن طلب التحقيق حق للمتهم وكل مطالبة بحق يرفضها القضاء لا بد من بيان سبب رفضه إياها ، إذ لو أجاز للقاضي رفض طلبات مقدمة بصفة صريحة متميزة من أحد الخصوم بدون بيان السبب لكان معنى ذلك أن الشارع يكون أعطاه سلطة استبدادية وهذا غير واقع ولا جائز أن يقع ؛ على أن أى عبارة يبين بها القاضي سبب الرفض مهما وجزت وضوتت فهي كافية ما دام يفهم منها أنه يرفض لكون تحقيق الطلب غير متبع أو لكون هذا الطلب غير جائز القبول أو لكون المسألة الخاصة بها الطلب وضحت لديه وضوحا كافيا لا حاجة معه الى أن يستريد من أدلة الإثبات أو النفي (قضى ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٨ مج ٣٠ عدد ٣٣) .

وأنه وإن كانت المحكمة في حل من أن لا تجيب على كل ما يدلى به المتهم من أوجه الدفاع إلا أنه مما لا شك فيه أنها ملزمة قانونا بالرد إيجابا أو سلبا على ما يقدم لها من طلبات التحقيق الجوهرية المبينة وأن عدم الرد على طلب من هذا القبيل

يعد إخلالا بحق الدفاع مما يعيب الحكم ويوجب نقضه . فإذا حكم على المتهم غيابيا أمام محكمة أقل درجة بدون سماع شهادة أى شاهد بالجلسة ورأى لدى حضوره أمام المحكمة الاستئنافية أن النيابة لم تعلن شهودا فبادر هو والتمس تأجيل الدعوى لإعلان شهوده وقال انه يهمة سماع أقوال الشهود إثباتا ونقيا وذكر بوضوح الوقائع التي يرغب سماع الشهود بشأنها فيجب على المحكمة الاستئنافية أن ترد على طلبه هذا وتفصل فيه بالقبول أو الرفض وينقض حكمها اذا هي قضت بتأييد الحكم المستأنف دون أن تتعرض لهذا الطلب لاتصريحا ولا تلميحا لأنه بما اشتمل عليه من وقائع محددة ومعينة كان له بسبب ظروف هذه الدعوى بخصوصها من الأهمية والأثر على نفس الموضوع ما يوجب قانونا وعدلا على المحكمة الرد عليه قبولاً أو رفضاً (نقض ٣١ يناير سنة ١٩٢٩ مج ٣٠ عدد ٤٨) .

٢٣٠ — ولكن المحكمة ليست ملزمة بالرد إلا على طلبات الدفاع والدفع الفرعية وهي ما يعبر أهل العلم عنه «بأحد الطلبات» (نقض ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٢٨ قضية رقم ٤٠ سنة ٤٦ قضائية) .

فانه اذا كان قاضى الموضوع ملزما بالفصل فى كل ما يعتبر دفعا فرعيا معينا أو طلبا صريحا من الطلبات الأصلية فهو غير ملزم بالاجابة على كل الاعتبارات التي تطرح عليه أو الطلبات المبهمة التي تتقدم فى سياق المرافعة بدون أن تقتن بتصميم صريح من جانب الخصوم كما هو الحال فى شأن سماع شهود النفى الغائبين والذين لم يعلنوا . فإذا تبين أن الشاهد الذى لم تسمعه المحكمة لم يكن حاضرا بالجلسة ولم يكن معلنا اليها كما أن المتهم لم يطلب صراحة سماع شهادته فيكون لقاضى الموضوع والحالة هذه أن لا يلتفت الى هذا الطلب مكتفيا برفضه ضمنا (نقض ٧ مارس سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٩٤٠ سنة ٤٦ قضائية) .

فإذا لم تقبل المحكمة الاستئنافية تأخير القضية لأجل سماع شهود النفى بل قضت بتأييد الحكم الابتدائى دون التفات لهذا الطلب فانها بتأييدها الحكم الابتدائى قد رفضت ضمنا طلب التحقيق وهذا كاف (نقض ٢١ مارس سنة ١٩٠٣ مج ٥ عدد ١٥٥، وأزل أبريل سنة ١٩٠٥ استغلال ٤ ص ٢٨٥) .

٢٣١ - أما إذا رفضت محكمة الاستئناف سماع شهود قى أطلعوا بالحضور أمامها وحضروا فعلا بدون أن تبين الأسباب التي دعته إلى الرفض انتهى على ذلك بطلان الحكم . (قضى ١٥ أكتوبر سنة ١٩١٣ شرائع ١ ص ٢٧٦ وقانون قضا ١٦ نوفمبر سنة ١٨٩٥ : قضاء ٣ ص ٢٤٥ و ٤ ديسمبر سنة ١٨٩٦ مؤرخه في دوطرس ١٧٥) .  
ومع ذلك حكم بأنه إذا طلب المتهم من محكمة الاستئناف من باب أصل تأييد حكم البراءة ومن باب الاحتياط سماع شهود قى عن مسألة فيها ذات أهمية في الدعوى فحكمت المحكمة بالعقوبة مع رفض الطلب الاحتياطي بدون أن تبين أسباب هذا الرفض كان هذا الحكم باطلا ولولم يكن المتهم قد أعلن هؤلاء الشهود بالحضور أمام المحكمة لأنه من الطبيعي في هذه الحالة أن المتهم يطلب أولا الحكم بالتأييد ويظهر استعداده في حالة عدم الحكم بذلك لأن يعلن شهوده بلحظة أخرى تحتجدها المحكمة (قضى ١٢ أبريل سنة ١٩١٣ شرائع ١ ص ٢٨) .

٢٣٢ - هل تملك المحكمة الرجوع في حكمها التمهيدى القاضى بسماع الشهود؟ - الحكم التمهيدى أو القرار الصادر بإجراء عمل من إجراءات التحقيق لا تنقيد به المحكمة التي أصدرته متى رأت أن هذا الحكم أو القرار أصبح بلا جدوى وأنها قد تنورت في الدعوى . فللمحكمة أن تعمل عن سماع شاهد كانت قررت سماع شهادته لأنها تنصرفها هذا إنما تعمل بما لها من سلطة التقدير النهائية فيما يتعلق بالمنعومات أو الوقائع التي ترى الوقوف عليها (قضى ١٢ يونيو سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٨٢٢ سنة ١٧ نضائية) .  
ولكن إذا قررت محكمة سماع شهود تعيينوا بالذات ثم حكمت في القضية بدون سماع أقوالهم وعطلت تنفيذ الحكم التمهيدى القاضى بذلك ولم تبين السبب الذي بنت عليه الاستغناء عنهم فيكون حكمها باطلا بطلانا جوهريا (قضى ٢٤ يونيو سنة ١٩٢٨ قضية رقم ٨٠٣ سنة ٤٥ نضائية) .

٢٣٣ - وإذا قررت المحكمة الاستئنافية استمرار المرافعة لسماع شهود المتهم وحضر هؤلاء الشهود فعلا أمامها بالحلصة التي حددت لهذا الغرض ولكن لعدم



صلاحية الهيئة أجلت القضية بجلسة أخرى ولما لم يحضر المتهم في هذه الجلسة قضت غيابيا برفض استئنافه وتأييد الحكم المستأنف فعارض المتهم في هذا الحكم الغيابي واتمس صراحة بتنفيذ القرار القاضى بإسماع الشهود فانه يجب على المحكمة أن تسمعهم ويبتل حكما اذا هي قضت بتأييد الحكم الاستئنافى الغيابى دون أن تشير الى القرار سالف الذكر ولا الى ما التمسه المتهم بشأنه لأن فى مثل هذا التصرف إخلالا بمحقه فى الدفاع (نقض ٩ يناير سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٦٨٠ سنة ٤٦ قضائية) .

٢٣٤ - أما اذا أمرت المحكمة الاستئنافية باستدعاء شهود وسمعت أقوالهم فى غيبة المتهم فلا تكون ملزمة بإسماع أقوالهم مرة أخرى اذا حكمت على المتهم غيابيا وعارض هذا فى حكمها (نقض ٣ يناير سنة ١٩٢٩ بحاماة ٩ عدد ١٨٨) .

٢٣٥ - واذا أمرت المحكمة الاستئنافية بإجراء تحقيق تكيل فلا يكون من أوجه النقض أن التحقيق لم يشمل كل الأوجه المأمور بتحقيقها اذا رأت المحكمة بما لها من الحق المطلق أن ما جرى من التحقيق كان كافيا لاقتناعها بما كانت تنتظره من ذلك التحقيق (نقض ٢ يناير سنة ١٨٩٤ قضاة ١٠٨ ص ١٠٨) .

### المبحث السابع - تقدير الشهادة

٢٣٦ - يقدر القاضى شهادة الشهود يأخذ منها بما يقنع ضميره . ورأيه فى ذلك لا ئتناوله رقابة محكمة النقض والابرار .

٢٣٧ - ويرجع القاضى فى تقدير حقيقة الشهادة وصدقها إلى ركنين : الواقعة المشهود عليها والشهادة الخاصة بها .

فما يختص بالأمر الأول ينظر إلى احتمال حصول الواقعة المشهود عليها وعدم مخالفتها للعقول ، وفما يختص بالأمر الثانى ينظر إلى حالة الشاهد النفسية والأدبية وتاريخ حياته وعوائده ومركزه فى الهيئة الاجتماعية ثم لكفاءته الحسية والعقلية ثم لعلاقته بالخصوم وما يربطه بهم من قرابة أو صداقة أو مصلحة .



ولما كانت حالة الشاهد الأدبية مما يؤثر على الثقة بشهادته جاز أن تكون موضع تحقيق ومناقشة (جارو ٢ ن ٢٧٢) .

٢٣٨ - وقد حكم بأن المحكمة القول الفصل في تقدير أقوال الشهود واستخلاص ما تراه فيها من الدليل ضد المتهم أو لصالحه (قض ١٥ ماي سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١١٢٢ سنة ٤٧ قضائية) .

وأن للحاكم أن تأخذ من الشهادة بما تراه ثابتا وترفض ما تراه خطأ وترجع شهادات الإثبات على شهادات النفي وبالعكس وهي ليست ملزمة بإبداء الأسباب التي بنت عليها رأيها (قض ٩ فبراير سنة ١٩٠٧ ج ٨ مدد ٩٧) .

وأن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في ترجيح بينة على أخرى وللقاضي الجنائي مطلق الحرية في أن يحكم بما يؤدي إليه اقتناعه . فتي كان حكمه مستوفى من حيث بيان الوقائع فقد أدى واجبه من حيث تمكين محكمة النقض من استعمال حقها في الاشراف على الطريقة التي اتبعها في الاستدلال دون أن يكون مكلفا ببيان وجهة اقتناعه بما اقتنع به . فإذا قالت المحكمة بعد سرد الوقائع واستعراضها شهادة الشهود اثباتا ونفيا إنها لا تطعن إلى شهادة شهود النفي كان في ذلك الكفاية ولا يعد تصرفها هذا إخلالا بحقوق المتهمين بأى وجه من الوجوه (قض ١٠ أبريل سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٠٥٦ سنة ٤٧ قضائية) .

وأن للمحكمة تمام السلطة والحرية في تكوين اعتقادها بثبوت التهمة من أقوال الشهود الذين استشهد بهم المتهم دون أقوال شهود الإتهام (قض ١٥ نوفمبر سنة ١٩٢٨ قضية رقم ١٧٥٣ سنة ٤٥ قضائية) .

وأن لقاضي الموضوع الحق التام في الأخذ بشهادة شاهد ضد أحد المتهمين وعدم الأخذ بها ضد متهم آخر (قض أول يناير سنة ١٩٢٤ بحاماة ٤ ص ٨٢٥) .

وأنه يجوز للمحكمة أن تأخذ بأقوال الشاهد في التحقيقات رغم عدوله عنها في الجلسة متى ثبت أن هذا العدول كان لغرض وليس في القانون نص يحرم عليها ذلك فهي حرة في تكوين رأيها والاستناد في حكمها على ما تستنتجه من مجموع ما يقيم

لها من الأدلة سواء كانت في الجلسة أو في التحقيقات الأولى (قض ٤ مايو سنة ١٩٢٦ قضية رقم ٨٥١ سنة ٤٣ قضائية) .

وأن للحكمة أن تعتبر شهادة الشاهد في محضر ضبط الواقعة أصح من شهادته التي أداها أمامها متى عززت في محضر الضبط بشهادة شاهد آخر (قض ٢ يونيو سنة ١٩٢٧ قضية رقم ٢٠٠٣ سنة ٤٤ قضائية) .

٢٣٩ — وليس القاضي مقيدا بعدد معين ولا بنوع معين من الشهود .  
وقد حكم بأن للحكمة أن تكنف بشهادة شاهد واحد فقط لتكوين اقتناعها بإدانة المتهم ولو كان ذلك الشاهد هو المدعى بالحق المدني (قض ٢ ديسمبر سنة ١٩٢٤ بحاماة ٥ عدد ٤١٤) .

وأن المادة ٧ من قانون العقوبات التي تنص على أن " لا تخل أحكام هذا القانون في أي حال من الأحوال بالحقوق الشخصية المقررة في الشريعة الفراء " إنما وضعت لأجل الحقوق الشخصية فلا يصبح أن يرتكن عليها في أمر خاص بالتحقيق الجنائي ويقال أن شهادة الشاهد الواحد لا تكنف لاثبات الواقعة طبقا لقوله تعالى : ( واستشهدوا شاهدين من رجالكم ) لأن قانون تحقيق الجنائيات يقبل شهادة الشاهد الواحد في اثبات الجرائم (قض ٢٧ ديسمبر سنة ١٩١٣ شراخ ١ ص ١٧٩) .  
وقد كانت المادة ٣١ من قانون العقوبات القديم تقضى بأنه " لا يحكم بالقتل على متهم بجنائية تستوجبها إلا إذا أقر هو بها أو شهد شاهدان انهما نظراه في حال وقوع ذلك منه " . ولكن ألغيت هذه المادة ولم يرد لها نظير في القانون الجديد .

٢٤٠ — وحكم بأنه لا شيء في القانون يمنع القاضي الجنائي من تكوين اعتقاده من أقوال المجني عليه دون غيرها إلا في الأحوال النادرة التي غيها القانون واشترط فيها أدلة اثبات خاصة (قض ١٥ مايو سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١١٣٤ سنة ٤٧ قضائية) .  
وأنه لا مانع قانونا من الأخذ بأقوال المدعين بالحق المدني إذا جاءت مؤيدة لدلائل أخرى (قض ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٢٧ بحاماة ٩ عدد ١٢١) .

وأنه لا شيء يحد من قيمة الشهادة التي يؤتيها المجني عليه أو المدعى بالحق المدني كما أنه لا توجد قاعدة تحتم ضرورة توفر أدلة أخرى تعزز هذه الشهادة . هذا فضلا

عن أن لقاضى الموضوع كل الحق فى استقاء ما يؤيد أقوال المدعى بالحق المدنى من أقوال بعض المتهمين لأن للقاضى الحرية فى تكوين عقيدته من جميع ظروف الدعوى التى ينظرها . وإذا لم يكن من الضرورى وجود أقوال أخرى تمزج شهادة المدعى بالحق المدنى فمن الطبيعى أن المحكمة تستند على مثل هذا الدليل متى وجد (نقض ١٥ مايو سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١١٤٧ س ٤٧ قضائية) .

٢٤١ - وحكم بأن للحكمة أن تكفى بشهادة من شهدوا أمامها من شهود الاثبات دون سماع المحنى عليه لأن قاضى الموضوع هو المختص بتقدير الأدلة المعروضة عليه (نقض ٢٢ سبتمبر سنة ١٩٠٤ انفلال ٤ ص ١٦ و ١٣ يونيو سنة ١٩٠٨ مج ١٠ عدد ٣١) .

وأنه لا يوجد نص فى القانون يسمح بالاستغناء عن سماع شهود الاثبات الحاضرين فى الجلسة بسبب عدم حضور المحنى عليه وبناء على أن الشهود المذكورين لم يكونوا شهود حالة بل شهود نقل لأن القانون المصرى يعتبر المحنى عليه شاهدا مثل غيره من الشهود ولا يوجد فى القانون المصرى قاعدة تحدد طريقة الاثبات القانونى إلا فيما يختص مثلا بالزنا فكل فصل جنائى غير ذلك يجوز إثباته بواسطة الشهود وللقاضى أن يقتدر قيمة الشهادة وصحتها (نقض ١٢ يونيو سنة ١٩٠٩ مج ١٠ عدد ٨٤) .

٢٤٢ - وليست القرابة أو المصاهرة من أسباب رد الشهود وتجريهم (مادة ١٩٨ مرافعات) . وقد حكم بأنه ليس فى قانون تحقيق الجنايات المصرى ما يمنع من سماع أقرباء المدعى كـشهود فى المسائل الجنائية ولذا لا تكون المحكمة ملزمة ببيان سبب أخذها بأقوال شهود لم يكن هناك ثمت مانع قانونى من سماعهم (نقض ١٧ أبريل سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٠٦٤ س ٤٧ قضائية) .

٢٤٣ - ولكن إذا كانت علاقة الشاهد بالخصوم ليست سببا لردّه عن الشهادة فهى عامل مهم لتقدير شهادته . ولذلك فرضت المادة ٢٠٩ مرافعات على الشاهد أن يبين قرابته أو مصاهرته ودرجة القرابة أو المصاهرة ان كان قريبا أو صهرا لأحد الأخصام ويبين ان كان خادما أو مستخدما عند أحد الأخصام .

## اثبات

ومع هذا لا يبطل الحكم في المواد الجنائية حتى فيما يختص بالتعويض اذا لم تذكر درجة القرابة بين الشهود والمجنى عليه .

وقد حكم بأنه لا يوجد نص في قانون تحقيق الجنايات يحتم ذكر درجة قرابة الشهود للمجنى عليه في محضر الجلسة، ومعرفة ذلك وإن كانت في الحقيقة مفيدة في تقدير الشهادة قدرها غير أن هذه الفائدة وحدها مع عدم وجود نص ومع عدم أهميتها قانونا لا يصح أن يكون صدم مراعاة ذكرها موجبا لبطلان الحكم حتى بالنسبة للدعى المدني لأن الشهود في المواد الجنائية هم شهود جرم بهم في الأصل في الدعوى الجنائية لاثباتها فإن كان لشهادتهم تأثير على الدعوى المدنية بكنية غير مباشرة فلا ينبغي على ذلك اتباع قواعد التحقيق المدني بل يجب الرجوع في ذلك الى قانون تحقيق الجنايات لعدم توفر المماثلة توفرا تاما بين الدعوى المدنية التابعة لدعوى جنائية وبين الدعوى المدنية المقامة على حدثها أمام محكمة مدنية . وبناء على ذلك فإن المحاكم المصرية تسمع دائما شهادة الشهود بعد تحليفهم اليمين سواء كانوا من أقارب المتهم أو المدعى بالحق المدني بل تسمع أيضا شهادة المدعى المدني نفسه (قصر ٤ ديسمبر ١٩١٥ ج ١٧ عدد ٥٨٥) .

٢٤٤ - ومع أن تقدير قيمة الشهادة متروك للقاضي فقد أوجد الشارع شهودا ممتازين أوجب عليه تصديقهم والأخذ بشهادتهم وهم مأمورو الضبطية القضاة فيما يختص بمحاضر المخالفات التي يحزرونها . فقد نصت المادة ١٣٩ من قانون تحقيق الجنايات على "أنه يعتمد في مواد المخالفات التي تقع فيما يتعلق بأوامر الضبطية المحاضر التي يحررها المأمورون المختصون بذلك الى ان يثبت ما ينفيها" وسيأتي شرح ذلك عند الكلام على المحاضر .

٢٤٥ - وبالمعنى نص الشارع على فئة من الشهود قضى بعدم تحليفهم اليمين وأخذ شهادتهم على سبيل الاستدلال . وهو وإن لم يمنع من تصديقهم إلا أنه ألغى شيئا من الشك في شهادتهم . وقد بينا ذلك عند الكلام على عدم الأهلية للشهادة .

## الفصل الرابع — في الاثبات بالكافة (De la preuve littéraire)

### الأوراق والمحاضر (Ecrits et procès-verbaux)

#### المبحث الأول — الاثبات بالكافة بوجه عام

##### ٢٤٦ — النصوص الخاصة بالاثبات بالكافة — المواد ١٩

و ٣٠ و ٦٨ و ٦٩ و ٧٠ و ١٣٩ من قانون تحقيق الجنايات الأهل لتعلق بالاثبات بالكافة . فالمادة ١٩ تبيح لمأمور الضبطية القضائية أن يضبط الأوراق التي توجد بحمل المتهم . والمادة ٣٠ تجيز للنيابة البحث عن الأوراق والخطابات والرسائل والبرائد والمطبوعات وضبطها سواء في منزل المتهم أو في مصلحتي البوستة والتلفرافات أو في أى مكان آخر . والمواد ٦٨ و ٦٩ و ٧٠ تجيز ذلك لقاضى التحقيق . ولم يجز القانون ضبط هذه الأوراق إلا لأنه يصح تقديمها كدليل في الدعوى . والمادة ١٣٩ تنص على المحاضر التي يحضرها المأمورون المختصون في مواد المخالفات وقوتها في الاثبات .

٢٤٨ — وتنص المادة ١٦٤ من قانون تحقيق الجنايات في باب محاكم الجنح على أنه "يحوز للقاضى بناء على ماله من السلطة المطلقة أن يأمر بتلاوة أى ورقة يرى له لزوم تلاوتها" . وتنص المادة ٤٦ من قانون تشكيل محاكم الجنايات على أنه يحوز للحكمة أثناء نظر الدعوى «أن تستحضر أى ورقة جديدة يرى فائدتها» .

##### ٢٤٩ — الأوراق إما أن تكون جسم الجريمة أو الدليل

عليها — والأوراق التي تؤدى الى اثبات الدعوى إما أن تكون جسم الجريمة كالورقة المزورة في جريمة التزوير في المحررات ، وإما أن تقوم دليلا عليها كعقد ايجار المحل المعد للعب القمار في جريمة فتح محل لألعاب القمار، وإما أن تكون جسم الجريمة والدليل عليها في آن واحد كالورقة المتضمنة وقائع القذف في جريمة القذف (جارد ٢٢٥ ن ٤٢٥) .

## ٢٥٠ - وجوب طرح الأوراق للبحث والمناقشة الشفهية -

وهذه الأوراق يجوز تقديمها والاستناد اليها أمام المحكمة بشرط أن تضم الى ملف الدعوى وأن تطرح للمرافعة والمناقشة الشفهية في الجلسة (جاء ٢٦ ن ٤٢٦، وفنان هيل ٦ ن ٢٨٩٠، وليواخان مادة ١٨٩ ن ٤٦) .

## ٢٥١ - وقد حكم بأنه اذا كان الثابت بمحضر الجلسة أن النيابة طلبت

التأجيل لاستحضار الأوراق المالية المزيفة التي نسب للتهمين استعمالها مع العلم بتريفيها فأجلت المحكمة القضية لدور آخر ولم يتبين من محضر الجلسة ولا من الحكم المطعون فيه أن هذه الأوراق قد ضمت الى الدوسيه بل لم يتبين من هذا الحكم هم استنتجت المحكمة ترييف الأوراق وعلم المتهمين بتريفيها فيكون الحكم الصادر بالعقوبة باطلا ويجب نقضه (نقض ٣ ديسمبر ١٩٢٨ قضية رقم ٩٤ س ٤٦ قضائية) .

وأنه اذا وجد بعد الحكم في الدعوى أن المظروف الذي به ورقة المخالصة المدعى بتزويرها والتي صدر الحكم بشأنها مغلق بالشمع الأحمر وطيه ختم النيابة وتبين أن هذا المظروف لم يفض ختمه أثناء وجود القضية تحت نظر المحكمة الاستئنافية فان عدم اطلاع المحكمة المذكورة على الورقة التي كانت المحاكمة أمامها جارية بشأن تزويرها واصدار حكمها مع ذلك بتزوير هذه الورقة عيب جوهرى يبطل الحكم (نقض ٢٨ نوفمبر ١٩٢٩ قضية رقم ٢١٧٢ س ٤٦ قضائية) .

## ٢٥٢ - وأنه اذا قدم المدعى بالحق المدنى في جلسة المرافعة الأخيرة

مستندات لم يسبق اطلاع المتهم عليها وطلب بلسان محاميه تأجيل النطق بالحكم حتى يطلع على المستندات المذكورة ويقدم مذكرة بها فلم تقبل المحكمة منه ذلك بحجة أنه يعلم من قبل بمضمون تلك المستندات كان حكمها باطلا لأن في تصرفها هذا إخلالا بحق الدفاع (نقض ٣ نوفمبر ١٩٣٤ محاماة ٥ عدد ٢٧١) .

## ٢٥٣ - وأن المادة ١٥ من لائحة الإجراءات الداخلية للعاكم تحرم على

أى خصم أن يقدم بعد انتهاء المرافعة أوراقا أو مذكرات إلا اذا صرحت المحكمة بذلك وصار تبليغها لخصمه من قبل تقديمها ، ومفهوم هذا النص أن المحكمة أيضا



محرم عليها أن تقبل الأوراق التي لم تصرح بها ولم تلتزم الخصم وأن تضعها بملف الدعوى كأنها جزء منه، وهذا المفهوم منصوص عليه صراحة بمادتي ٩٤ و ٩٥ من قانون المرافعات كما أنه نتيجة حتمية لازمة عن مبدأ وجوب مواجهة الخصوم بعضهم بعضا بالدفاع وتمكين كل خصم من مناقشة مايدل به خصمه من الحجج .

فلا يصح للمحكمة أن تقبل بعد قفل باب المرافعة وتأجيل القضية للحكم مذكورة ومستندا من أحد المتهمين لم يطلع عليها المتهم الآخرون وتسير في حكمها الى المستند بعبارة يفهم منها أنها تأثرت بهاتين الورقتين (قض ٣٠ يناير سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٤٥١ سنة ٤٧ قضائية) .

ولا يصح لها أن تستحضر أثناء المداولة قضية كانت مقامة على المتهمين وتطلع على أوراقها، وإن مجرد كون تلك الأوراق مودعة في قضية كانت مقامة على المتهمين لا يكفي لاعتبارهم مطلعين عليها في القضية الحالية لأن لكل قضية موضوعا وظروفا تختلف عن الأخرى وما يصلح في إحداها قد لا يصلح في الثانية خصوصا وأن القضية التي كانت مودعة فيها تلك الأوراق قد حكم فيها ببراءة المتهمين ولا تزال منظورة أمام محكمة الاستئناف بناء على استئناف المدعى المدني. (قض ٣٠ مارس سنة ١٩١٨ مج ١٩ عدد ٨٥) .

ولا يصح لمحكمة الجنايات بعد أن أجلت الحكم في الدعوى جلسة أخرى لتأتي في هذه الجلسة وتطلع في غيبة المتهم على أوراق قضية مدنية وعلى المستندات المقدمة فيها من المدعى بالحق المدني ثم تستحضر دفتر تسليم صور الأوراق والأحكام النخلص بالمحكمة الجزئية وتثبت بحضور الجلسة ما ترى اثباته من هذا الدفتر وبعد المداولة تصدر حكمها في الدعوى، بل كان ينبغي لمحكمة الجنايات اذا رأت استكمال التحقيق بالاطلاع على هذه الأوراق أن تفتح باب المرافعة وتأمر بإعلان المتهم ليشهد ما تطلع عليه المحكمة ويحكم لما ما عساه يكون لديه من أوجه للدفاع، وهي بخالفتها ذلك قد أفسدت المحاكمة وأبطلت الحكم (قض ١٩ - سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٥١١ سنة ٤٧ قضائية) .

ولا يصح للحكمة الاستثنائية أن تقرر بعد انتهاء المرافعة في الدعوى تأجيل  
التنطق بالحكم بلجنة أخرى مع ضم قضية ثم تقضى بالناء الحكم المتألف وبراثة  
المتهم من التهمة ورفض الدعوى المدنية والزام راضها بمصاريفها معتمدة في حكمها  
هذا مل بوقعة من أوراق هذه القضية المضمومة لأنها تكون قد أخلت بحق الدفاع  
بما أجرته من ضم قضية لم يطلع عليها الطاعن (المدعى بالحق المدني) ومن اعتمادها  
على بعض أوراق هذه القضية في القضاء بالناء الحكم المتألف (قضى ٥ ديسمبر  
سنة ١٩٢٩ مجلة ١٠ عدد ١٩٨).

ولا يصح لها أن قبل أثناء المداولة من المدعى بالحق المدني مذكرة كتابية  
بلفها الى النيابة العمومية فقط دون أن يطلع عليها المتهمون أو تبليغها إليهم لأن  
القانون يقضى بعدم تقديم مذكرات كتابية دون أن يطلع عليها الخصم (قضى ٦ فبراير  
سنة ١٩٢٣ مج ٢٥ عدد ٢١).

وواضح أنه لا وجه للنقض اذا ثبت أن مذكرة المدعى بالحق المدني أعلنت  
قانونا لهم على يد محضر ونظرا لامتناع المحامي عنه من استلامها تسلمت لعمدة  
البندر (قضى ١١ أبريل سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٧٧٥ و ١٠١١ سنة ٤٦ قضائية).

٢٥٢ — ولكن تقديم المسند للحكمة في أثناء المداولة لا يمتد وجهها للنقض  
اذا لم يكن محل التنازع منها ولم يبين عليه حكمها بل بنى على غيبه من التحقيقات  
وعلى الوقائع التي تناقش فيها الطرفان ما في الجلسة (قضى ٤ ديسمبر سنة ١٩٢٣ قضية  
رقم ٢١٤٦ سنة ٤٠ قضائية).

كذلك المذكرة لا يمتد تقديمها في أثناء المداولة وجهها للنقض اذا كانت المحكمة  
لم تشر لمذكرة تقدمت ولا شيء في الأوراق يفيد أنه كان للمذكرة أى أثر في تكوين  
اعتقاد المحكمة (قضى ٢ يناير سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٧٤ سنة ٤٧ قضائية).

٢٥٤ — حق الخصوم في الاستناد الى الأوراق — كما أن  
الخصوم الحق في طلب سماع شهودهم كذلك لم الحق في طلب الاطلاع على  
مستنداتهم.

فتى طلب المتهم من المحكمة التصريح له بتقديم أوراق تأييد لدفاعه وجب عليها  
 إجابة هذا الطلب إلا اذا كان وجه الدفاع الذى يسديه المتهم غير متعلق بالموضوع  
 ولا جائر القبول أو كانت الواقعة المبحوث فيها واضحة وضوحا كافيا فتى هذه  
 الحالة يكون لها أن ترفض الطلب بشرط أن تنص على ذلك فى حكمها وأن تبين فيه  
 أسباب الرفض ( راجع حكم محكمة النقض والإبرام الصادر فى ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٨ م ج ٣٠  
 عدد ٣٣ والسابق ذكره فى الفصل الخاص بالشهادة عددى ٢٠٢ و ٢١٦ ) .

٢٥٥ - وقد حكم بأنه اذا دفع متهم فى دعوى تعد على موظف عمومي  
 بأن المعتدين هم رجال البوليس وأن من حقه أن يرد هذا الاعتداء وأن لا عقاب  
 عليه فيما اضطر لارتكابه مع هؤلاء الرجال واتمس بالحاح من المحكمة التصريح له بتقديم  
 ما لديه من الأوراق وسماع ما عنده من الشهود اثباتا لما يتمسك به فى هذا العدد  
 ولكن المحكمة أغفلت هذا الدفاع ولم تذكر عنه شيئا فى حكمها فبعد هذا الاغفال  
 نقضا جوهريا وإخلالا بحق الدفاع يعيب الحكم ويوجب نقضه ( قض ٢٧ فبراير  
 سنة ١٩٣٠ بحاماة ١٠ عدد ٣٣٤ ) .

وأنه اذا طلب متهم فى دعوى سرقة من المحكمة الاستثنائية ضم محضر المعاينة  
 الذى كان من ضمن أدلة حكم المحكمة الجزئية ليبين لتلك المحكمة الخطأ الواقع فيه وأن  
 ملاه يبعد عن المنزل الذى ضبطت فيه الأشياء المدعى بسرقتها ولكن المحكمة لم تتمرض  
 لما طلبه المتهم من ضم محضر المعاينة فيكون فى هذا إخلال واضح بحق الدفاع وهو  
 وجه مهم لبطلان الحكم ( قض ٧ مارس سنة ١٩٢٧ بحاماة ٨ عدد ١١٦ ) .

وأنه اذا طلب الدفاع عن متهم فى دعوى قتل من محكمة الجنايات استحضار  
 دفتر الأحوال الذى ثبت فيه بلاغ الحادثة وسؤال الأومباشى الذى تلقى البلاغ ليبين  
 لها أن المجهنى عليه لم يبلغ عن اصابته من المتهم بل بلغ عن قتل مجنى عليه آثر من يد  
 شخص غيره فان لمتهم مصلحة كبرى فى بحث دفاعه هذا لا مكان تمسدير الأدلة التى  
 قامت على أن مرتكب جريمة القتل هو المتهم نفسه دون الشخص الذى ورد اسمه  
 فى البلاغ وأن تفويت البحث فى هذا الدفع وتحقيقه هو من الأمور التى تخل

بمحقوق الدفاع وتعييب الحكم عيا جوهريا فيتعين نقضه (نقض ٣١ أكتوبر سنة ١٩٢٩  
قضية رقم ٢٠٨٢ سنة ٤٦ قضائية) .

وأنه إذا كانت محور الدفاع في دعوى قتل يدور أمام المحكمة على أن الأزمة  
المضبوطة لم تستعمل في الحادثة بدليل عدم وجود أثر للدواء بها ولذا طلب الدفاع  
ضرورة استحضار الكشف الطبي الذي توقع على المجنى عليه بالقصر العيني لمعرفة  
أوصاف الاصابات التي أصابت المجنى عليه حتى تبين المحكمة صحة دفاع المتهم إذ أنه  
بالرجوع الى الكشفين الطبيين المقدمين بالتحقيقات يرى أنه لم يبين فيهما أن  
الاصابات كانت نتيجة ضرب بألة حادة مثل الأزمة أو خلافها ، ولكن المحكمة  
لم تمن في حكمها بتقرير ما أثبتته الكشف الطبي عن نوع الآلة التي استعملت في الحادثة  
كما أنها ضربت صفحا عما طلبه الدفاع من ضم الكشف الطبي الذي توقع على  
المجنى عليه بالقصر العيني ولم تين سبب رفض هذا الطلب مع أن المتهم يعتد جوهريا  
في اثبات صحة دفاعه فان اهمال طلب كهذا وعدم العناية بالرد عليه مع تمسك المتهم به  
والحاجة في طلبه لاعتماده عليه في اثبات براءته مع عدم وضوح ما جاء بالحكم قفلا عن  
الكشف الطبي كل ذلك يعتد إخلالا بالدفاع يعيب الحكم عيا جوهريا ويوجب  
نقضه (نقض أزل مايو سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٠٩٠ سنة ٤٧ قضائية) .

وأنه اذا طلب منهم في دعوى تبديد من المحكمة التصريح له باستخراج صورة  
من قرار المجلس الحسبي بأن ذمته بريئة من مبلغ الإيجار المحجوز من أجله قبل تاريخ  
التبديد المنسوب اليه أو انتقال المحكمة الى المجلس الحسبي للاطلاع على هذه الأوراق  
وجب على المحكمة إجابة طلبه هذا لأن للمتهم الحق في أن يثبت براءته بكافة الطرق  
الممكنة فاذا رفضته كان هذا إخلالا بحق الدفاع وهو من الأوجه المهمة الموجبة  
لبطلان الحكم (نقض ٦ ديسمبر سنة ١٩٢٦ بحاماة ٧ عدد ٤١٣) .

وأنه اذا دفع منهم بتبديد بأن عقد الشركة المقول بتبديده موجود في قضية  
عينها وأن الإخطار الوارد له من المجلس الحسبي بصورة محضر الجرد موجودان  
في قضية أخرى عيها أيضا فقررت المحكمة ضم هاتين القضيتين ولكنها عدلت عن

قرارها وقضت عليه بالمقوبة فان في ذلك إخلالا واضحاً بحق المتهم. يوجب قض  
الحكم (قض ١٠ أبريل سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٨٧٨ سنة ٤٧ قضائية) .

وأنه اذا طلب منهم بقرور من محكمة الجنايات الاستئصال الى المحكمة المختصة  
للاطلاع فيها على قضية للتحقق من أن المدعى بالحق المدني قدم بنفسه في القضية  
المذكورة قبل التاريخ المنسوب اليه ارتكاب التزوير فيه صورة من العقد المدعى  
بقرور التأشير المكتوب عليه متضمنة هذه الصورة لهذا التأشير ولكن محكمة الجنايات  
أخفلت الفصل في هذا الطلب مع أهميته إذ قد يترتب على تقديم هذه الصورة  
في ذلك التاريخ مشتملة على ذلك التأشير المدعى بقروره سقوط الإقضاء بمحصل  
هذا التزوير تبين قض الحكم لهذا السبب (قض أول مايو سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١١٠١  
سنة ٤٧ قضائية) .

٢٥٦ - ولكن اذا طلب الدفاع في دعوى تلف في حق موظف عمومي  
ضم ملف حكومي لاثبات الوقائع التي أسندت الى الموظف غير أن المحكمة قدرت  
أنه لا يخطر بباله أن يحوى ملف حكومي رسمي شيئا عن هذه الوقائع فرفضت  
طلب الضم احتراماً لمبدأ فصل السلطات وضاً بنفوذها أن تبذل فيها لا يمدى. ولم  
تكن في تقديرها متصفة ولا بمسئولة عن عبء الصواب ومقتضى العقل فلا تلك  
محكمة النقض مناقشها في هذا الرض بحجة أنه قد ترتب عليه إخلال بحق الدفاع  
(قض ١٠ أبريل سنة ١٩٣٠ محاماة ١٠ عدد ٤١٧) .

واذا ادعى منهم في دعوى اختلاس نافذة معجوز عليها أن النافذة ماتت وطلب  
التأجيل لضم أوراق لاثبات ذلك فأجابت المحكمة طلبه وكلفته بإرشاد النيابة عن  
الأوراق القائل عنها فلم يرشد من شيء وبعد ذلك طلب الى المحكمة أن تنظر  
بالصرح له بتقديم صور أوراق فأجابت طلبه ولم يقدم هذه الصورة أيضاً فان من  
هذه الظروف يتبين أنه أعطيت لهم الفرصة في أن يقدم كل ما يمكن أن يستفيد  
منه في دفاعه فلم يفعل شيئا ويظهر من ذلك أن طلبات المتهم أمام المحكمة لم تكن

جنية بل كان يقصد بها التسوية وحينئذ ليس له أن يدعى بمحصول إخلال بحقوق الدفاع (قصر ٢٢ بوزية ١٩٢٧ قضية رقم ١٠٠٥ سنة ١٤٤٤ قضائية) .

وليس لهم أن يدعى بمحصول إخلال بحقه في الدفاع لارتكابه على أن المحكمة لم تجبه إلى طلبه ضم قضية طالبا أنه لم يقدم هذا الطلب بطريقة جنية بل اكتفى بقوله « كما قد أن تضم القضية » وما دلت المحكمة قد بحث هذا الطلب في حكمها بحثا مستقيضا ولم تجبه وبينت سبب عدم إجابته (قصر ١٩ بوزية ١٩٣٠ قضية رقم ١٤٩٨ سنة ١٤٧٢ قضائية) .

٢٥٧ - أنواع الأوراق - الأوراق نوعان : رسمية ، وعرفية .  
الأوراق الرسمية هي ما صدرت من موظف مختص بتحريرها ، والعرفية هي ما صدرت من أفراد الناس .

والأوراق الرسمية تنقسم إلى قسمين : الأوراق الرسمية العادية كالقعود التي تجزأ أعلام الموثق ، والمحاضر التي تجزأ لاثبات بعض الجرائم .

### المبحث الثاني - الأوراق العرفية

(Actes sous seing privé)

٢٥٨ - الأوراق العرفية قد تكون جسم الجريمة كالأوراق المشتملة على إهانة موظف عمومي أو على قذف أو سب أو تهديد أو تزوير . وقد تكون طرق اثبات للجريمة كالخطابات والتلغرافات والدفاتر والأوراق المخصوصة التي يمكن أن يؤخذ منها دليل على جريمة ما أو على إدانة أو عدم إدانة صاحب الورقة أو ضيقه .  
٢٥٩ - والقانون يبيع ضبط الأوراق والخطابات والتلغرافات بشروط معينة .

فيجوز لما موري الضبطية انقضائية في حالة مشاهدة الجاني متلبسا بالجناية ضبط الأوراق التي توجد بحمل المتهم فقط (مادة ١٩ تحقيق جنائيات) ، ولكن لا يجوز لهم ضبط الأوراق في محلات الغير ولا ضبط الخطابات والتلغرافات في مصلحة البوتة والتلغرافات .



ويجوز للنيابة تفتيش منازل المتهمين بجناية أو جنحة وضبط ما يوجد فيها من أوراق أو غيرها (مادة ٣٠ فقرة ١) . ويسوغ لها الانتقال في مواد الجنايات أو الجنح الى الأماكن الأخرى لتفتيشها بشرط الحصول قبل ذلك على إذن بالكتابة من قاضى الأمور الجزئية (مادة ٣٠ فقرة ب) . ويجوز للنيابة أيضا في مواد الجنايات أو الجنح بعد حصولها على الإذن المذكور أن تضبط لدى مصلحة البوستة كافة الخطابات والرسائل والجرائد والمطبوعات ولدى مصلحة التلغرافات كافة الرسائل البرقية متى رأت لذلك فائدة في ظهور الحقيقة (مادة ٣٠ فقرة ج) .

ويجوز لقاضى التحقيق أن ينتقل الى منزل المتهم ليفتش فيه عن الأوراق وعن جميع ما يرى حصول فائدة منه لظهور الحقيقة (مادة ٦٨) . ويسوغ له أيضا أن ينتقل الى الأماكن الأخرى التى يغاب على ظنه إخفاء شيء فيها مما ذكر (مادة ٦٩) . ويجوز له أن يضبط فى مصلحة البوستة كافة الخطابات والرسائل والجرائد والمطبوعات وأن يضبط فى مصلحة التلغرافات كافة التلغرافات التى يرى حصول فائدة منها لظهور الحقيقة ويكون ذلك بناء على أمر مشتمل على الأسباب المبنى عليها (مادة ٧٠) .

٢٦٠ - والرسائل التى تضبط بهذه الكيفية يمكن تقديمها للقضاء لاثبات الجريمة رغم معارضة المتهم أو الغير لأن سر الخطابات يجب أن لا يقام له أى اعتبار إزاء مقتضيات التحقيق الجنائى .

٢٦١ - ولكن يجب على المحكمة أن تستبعد الأوراق التى لم يحصل عليها الخصم الذى يريد استخدامها إلا بطريق الاجرام نكطاب مسروق . أما اذا كان من قدمها قد حصل عليها بطريقة مشروعة فليس للمحكمة أن ترفض الأخذ بها مهما كانت طريقة حصوله عليها . فتقبل فى جريمة الزنا الخطابات التى حصل عليها الزوج بطريق الشراء . ذلك لأن افشاء الأسرار وان كان أمرا معيبا فى ذاته إلا أنه لا يعاقب عليه إلا اذا حصل ممن أودعت لديهم الأسرار بسبب صناعتهن أو وظيفتهن (مادة ٢٦٧ ع) (أنظر جارد ٢٢ ن ٤٥٤ والبراقان مادة ١٨٩ ن ٤٨ و ٤٩ ر ٤٠) .

٢٦٢ - اذا كُنت الورقة جسم الجريمة فيكفى ثبوت صدورها من المتهم لتوفر الجريمة قبله . أما اذا كانت دليلا على الجريمة فقط كما اذا كانت صادرة من المتهم وتضمنت اعترافه بالتهمة صراحة أو ضمنا أو كانت صادرة من غيره ولكنها تفيد وقوع الجريمة من المتهم فتكون الورقة محل تقدير المحكمة أو المحقق باعتبارها متضمنة على الأكثر اعترافا من المتهم أو شهادة عليه من الغير . وللمحكمة الحرية التامة في هذا التقدير (على بك المراجع ٢ ص ١٨٩ ، وجار ٢ ن ٤٥٥) .

### المبحث الثالث - الأوراق الرسمية

(Actes authentiques)

٢٦٣ - الأوراق الرسمية العادية (Actes authentiques ordinaires) - الأوراق الرسمية غير المحاضر قد تكون جسم الجريمة أو طريقة لاثباتها . مثال ذلك : عقد زواج مزور أو عقد قرض رسمي مشتمل على فوائد فاحشة .

٢٦٤ - والأوراق الرسمية هي بحسب طبيعتها حجة بما قرر الموثق أنه رآه أو سمعه في حدود اختصاصاته الى أن يثبت ما ينفيه بطريق الطعن بالتزوير (جار ٢ ن ٤٥١) .

٢٦٥ - المحاضر . تعريفها - المحاضر هي أوراق يحضرها موظفون مختصون باثبات الجرائم وظروفها والأدلة على مرتكبيها . وتسمى بالفرنسية (procès-verbaux) وترجمتها الحرفية (دعوى شفوية) وهي تسمية قديمة ترجع الى الوقت الذي كانت فيه الكتابة غير منتشرة وكان الموظفون المكلفون باثبات الجرائم يضطرون بسبب أميتهم لتقديم معلوماتهم شفها أمام القضاء . وقد بقيت هذه التسمية حتى يومنا هذا رغم زوال أسبابها .

٢٦٦ - قوتها في الاثبات - ليس لكل المحاضر قوة واحدة في الاثبات .

فبعضها وهو القاعدة العامة ليس له سوى قيمة مستند عادي يستق من القاضي للمعلومات التي من شأنها تكوين أو تثبيت عقيدته، فهو عنصر من عناصر الاقتناع خاضع لمناقشة الخصوم ولحرية تقدير القاضي مثله كمثل شهادة الشهود وقرائن الأحوال لا أكثر ولا أقل (ج ٢٠٢ و ٢٣١) .

٢٦٧ - وبعضها يعتبر حجة بما فيه الى أن يثبت ما ينبغي تارة بطريق الظن بقرينة وثارة بالطرق العادية .

٢٦٨ - ضيا يخص بالمحاضر التي تعتبر حجة حتى يظن فيها بقرينة :  
قد نصت المادة ٣٢ من لائحة الجمارك على أن قرارات اللجنة الجمركية بالفراصة وللصادرة في أحوال التهريب تكون قابلة للعارضة أمام المحكمة التجارية الأهلية أو المختلطة حسب جنسية المتهم "وتعتمد قرارات اللجنة (والمراد بذلك محاضرها) أمام المحكمة بصفة شهادة مالم يمر التداعي بكونها مزورة". ولا توجد حالة أخرى غير هذه يعتبر المحضر فيها حجة حتى يظن فيه بقرينة .

٢٦٩ - وفيما يخص بالمحاضر التي تعتبر حجة بما فيها حتى يثبت ما ينبغي بالطرق العادية : قد نصت المادة ١٣٩ من قانون تحقيق الجنايات على أنه "تعتمد في مواد مخالفات التي تقع فيما يتعلق بأوامر الضبطية المحاضر التي يجرها المأمرون المختصون بذلك الى أن يثبت ما ينبغي".

٢٧٠ - وكذلك نص على اعتبار المحاضر الآتية حجة بما فيها الى أن يثبت ما يخالفها وهي : المحاضر المحررة من مأموري الجمارك في مسائل التهريب (مادة ٢٣ من اللائحة الجمركية) ، ومحاضر مخالفات لوائح الملح والنظرون (مادة ٣٠ من دكرتو ٢٦ أغسطس ١٨٨٦) ، ومحاضر مخالفات لائحة السكك الزراعية (مادة ٢ من قرار الداخلية الصادر في ١٢ مارس سنة ١٨٩١ ودكرتو ٣ نوفمبر سنة ١٨٩٠) ، ومحاضر مخالفات لائحة التبغ والجسور (مادة ٨ من قرار الداخلية الصادر في ١٦ يونيو سنة ١٨٩٨ ودكرتو ٢٢ فبراير سنة ١٨٩٤) ، ومحاضر مخالفات قانون خفر وحفظ

جسور النيل (مادة ٨ من قرار الداخلية الصادر في ٢٩ أكتوبر سنة ١٨٩٩ وقانون ٢٩ يونيو سنة ١٨٩٩) .

٢٧١ - ونصت المادة ٧ من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ انخلاص بالمتشردين والأشخاص المشقة فيهم على أن اثبات حالة التشرد في الدعاوى الجنائية يكون بشهادة موقع عليها في القرى والبلدات من العمدة وشيخى العزبة أو البندر ومن الأمور أو ممن يقوم مقامه ، وفي المدن من شيخ الحارة وشيخ القسم ومن الأمور وذلك الى أن يثبت العكس .

٢٧٢ - ونصت المادة ١٣ من قانون تحقيق الجنابات على أنه في حالة التلبس بالجريمة اذا خالف أحد الحاضرين في محل الواقعة أمر مأمور الضبطية القضائية بعدم الخروج أو التبعاد أو امتنع أحد بمن دعاهم عن الحضور يذكرك في المحضر . ونصت المادة ١٤ على أن المحكمة تحكم على المخالف بالحبس مدة لا تتجاوز أسبوعاً أو بغرامة لا تزيد عن جنيه مصرى ويكون حكمها بذلك بناء على المحضر السالف ذكره الذى يجب اعتباره حجة نفسها . ولم تبين ان كان يعتبر كذلك الى أن يظن فيه بالتزوير أو الى أن يثبت ما يخالفه .

وكذلك نصت المادة ٧٤ من لائحة المحاكم الشرعية على أن " بأمر رئيس الجلسة بكتابة محضراً بما يقع من الجنابات والجنح والمخالفات فيها ... ويكون المحضر معمولاً به أمام المحاكم الأهلية " . ولم تبين ان كان يعمل به الى أن يظن فيه بالتزوير أو الى أن يثبت ما يخالفه .

ولكن يجب القول بأن المحضر في هاتين الحالتين يكون حجة الى أن يثبت ما ينفى بالثبوت الاعتيادي لأن الظن بالتزوير طريق استثنائى لا يكون إلا بنص صريح . ومثل ذلك جميع المحاضر التي تحررها المحاكم الأهلية بما يقع في جلساتها من مخالفات أو جنح أو جنابات فانها تكون حجة بما فيها أمام المحكمة التي يحال عليها نظر الدعوى عن تلك الجرائم الى أن يثبت ما ينفى بالطرق الاعتيادية بدون احتياج للظن بالتزوير (م. ب. المراجع ٢ من ١٩٢ وبارد ٢ ن ٢٧٧ وبارد ١٥٤ ن ٤٤٨ و ٤٤٩) .

٢٧٣ - وليس اختلاف قوة المحاضر في الإثبات مبنيًا على اختلاف درجات محزريها أو اختلاف صفاتهم بل على طبيعة الجريمة موضوع الإثبات . فإذا كان المحضر الذي يحرره مأمور الضبطية القضائية في مخالفة له قوة في الإثبات أكثر من المحضر الذي يحرره قاضي التحقيق أو عضو النيابة في جناية أو جنحة فليس ذلك لأن القانون يثق بمأمور الضبطية القضائية أكثر مما يثق بقاضي التحقيق أو عضو النيابة بل لأن المخالفات ترتكب في ظروف يتعذر معها غالبًا إثباتها بالطرق العادية ، وهي فوق ذلك جرائم نافهة لا تستحق تعطيل الشهود وانتقالهم للحكمة .

٢٧٤ - وقد جعل المحضر حجة على تلك المخالفات ، فهو دليل قانوني يفي عن تقديم أى دليل آخر . ولكن لتهم أن ينفيه تارة بالنطق بالتروير وتارة بالطرق الاعتيادية على حسب الأحوال . والطرق الاعتيادية تشمل الكتابة والشهادة والقرائن . وفي فرنسا لا يقبل النفي إلا بالكتابة والشهادة بناء على نص المادة ١٥٤ من قانون تحقيق الجنايات .

٢٧٥ - ولا تكون المحاضر حجة بما فيها إلا إذا كانت محررة بمعرفة مأموري الضبطية القضائية المختصين بتحريرها (استئناف غلط ٢٨ يناير سنة ١٩٠٣ مجلة انشريع والقضاء سنة ١٩٠٢ - ١٩٠٣ ص ١١٣) .

ويختلف هؤلاء المأمورون باختلاف الجرائم المراد إثباتها . ويرجع في تعيينهم إلى القوانين واللوائح الخصوصية .

وكذلك تختلف الاجراءات الخاصة بشكل هذه المحاضر باختلاف الجرائم المعدة لإثباتها . وتتعلق هذه الاجراءات بكيفية تحريرها وتاريخها والتوقيع عليها والبيانات التي تشمل عليها والأجل الذي يجب تحريرها فيه وإحالتها .

٢٧٦ - وليس للمحاضر قوة الاثبات هذه إلا في المخالفات . أما في الجنايات والجنح فلا تعتبر إلا مجزء استدلالا والمأمورون الذين حرروها يجوز سماعهم بصفة شهود .

٢٧٧ - غير أن وجود هذه المحاضر ليس بشرط لازم للمحاكمة على المخالفات ولا بدليل لا يمكن إثباتها بدونه، بل يجوز مع عدم وجود المحضر أو مع بطلانه إقامة الدعوى العمومية بشأن المخالفة وإثباتها بكافة الطرق القانونية كاعتراف المتهم أو شهادة مأمور الضبطية القضائية . وقد جرت على ذلك أحكام المحاكم المختلطة ( استئناف مخطط ١٦ نوفمبر سنة ١٨٩٢ مجلة التشريع والقضاء ٥ عدد ٦ ، و ١٦ أبريل سنة ١٩٠٢ سنة ١٩٠١ - ١٩٠٢ من ٢٤٧ ، و ٢٠ يناير سنة ١٩٠٣ - ١٩٠٢ من ١٩٠٣ - ١٩٠٢ من ٢٩١ ، و ٣ مارس سنة ١٩٠٣ - ١٩٠٢ من ١٩٠٣ - ١٨٠ ) .

وقد حكم خطأ بأن محضر المخالفة الذي يحضره كاتب الصحة بعدم التبليغ عن إصابة بمرض الجدري هو محضر باطل لأن المختص بتحريره في هذه الحالة هو مفتش الصحة ويترتب على بطلان المحضر بطلان الدعوى التي ترفع بناء عليه ( سنورس الجزئية ٢٣ مارس سنة ١٩١٥ مج ١٦ عدد ٩٢ ) .

٢٧٨ - ولم يرد في القانون ما يحزم على أحد مأموري الضبطية القضائية أن يثبت في محضر تحقيقه ما يشاهده بنفسه أو ما يحرره من متعلقات التحقيق وللحكمة أن تقول على هذه المحاضر ولو لم يحصل إعادة التحقيق بمعرفة محقق آخر لا سيما اذا كانت المحكمة سمعت أقوال هذا الشاهد وقدرتها ورأت الأخذ بها ( قضا أول مايو سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٠٩٧ سنة ٤٧ قضائية ) .

٢٧٩ - فيما يكون المحضر حجة به - لا يكون المحضر حجة إلا بالوقائع المادية المتعلقة بالجريمة والتي يكون محضره قد رآها أو سمعها أو حققها بنفسه . ينهي على ذلك :

(١) أن المحضر لا يكون حجة بما يدونه فيه محضره من آرائه واستنتاجاته ، فإنه مختص باثبات الوقائع لا بتقديرها ( استئناف مخطط ٢٧ فبراير سنة ١٩٠١ مجلة التشريع والقضاء سنة ١٩٠١ - ١٩٠٢ من ١٧٢ ، و ١٣ يناير سنة ١٩٠٢ مجلة التشريع والقضاء سنة ١٩٠٢ - ١٩٠٣ من ٨٧ ) .

(٢) أن المحضر لا يكون حجة بما يدونه فيه محضره بناء على رواية غيره ( سنورس الجزئية ١٩ فبراير سنة ١٩٠٢ مجلة التشريع والقضاء سنة ١٩٠١ - ١٩٠٢ من ١٤٢ ) .



(٣) أن المحضر لا يكون حجة بالنسبة للجرائم الأخرى التي قد يشتملها المحضر  
مهما كانت مرتبطة بالمخالفة بجريمة إهانة أو تعدد .

٢٨٠ - يعتبر من الوقائع المادية المطلقة بالجريمة اعتراف المتهم بها  
أو شهادة الشهود عليها . فيكون المحضر حجة بما تضمنه من صدور الاعتراف  
من المتهم أو صدور الشهادة من الشاهد ولكنه لا يكون حجة بصحة ذلك الاعتراف  
أو بصحة هذه الشهادة بل أن هذا الأمر متروك لتقدير المحكمة (جاء ٣ ن ١٣٩ ،  
ولمواثقان مادة ١٥٤ ن ٥٠٥ ال ٥١٦ وبكس ذلك فتان هل ٣ ن ١٤٤٥ و ١٤٤٦) .

وقد حكم بأنه يستفاد من المادة ٣٣ من لائحة الجمارك التي تنص على أن قرارات  
الجنة الجمركية تعتبر صحيحة ما لم يجر التداعي بكونها مزورة أن الإيضاحات المندرجة  
بقرار اللجنة (والإيضاحات المشار إليها في هذه الدعوى هي أقوال الشهود) قد نقلت  
بنصها نقلاً صحيحاً ما لم يحصل الطعن فيها بطريق الادعاء بالتزوير ولكنه لا يستتبع  
من ذلك مطلقاً أن الأقوال نفسها هي حقيقة . وبناء على ذلك يكون للحكمة التي  
تتصل في المعارضة المرفوعة لها عن قرار اللجنة أن تأمر بعمل تحقيق بقصد إظهار  
الحقيقة (استئناف مصر ١٥ فبراير سنة ١٩١١ ج ١٢ عدد ٨١) .

### الفصل الخامس - في الخبرة (De l'expertise)

#### المبحث الأول - الخبرة بوجه عام

٢٨٦ - تعريف الخبر - الخبر هو كل شخص له دراية خاصة  
بمسألة من المسائل .

فيلجأ إلى الخبر كلما قامت في الدعوى مسألة يتطلب حلها معلومات خاصة  
لا يأنس القاضي من نفسه الكفاية العلمية أو الفنية لها . كما إذا احتاج الحال لتعيين  
سبب الوفاة أو معرفة تركيب مادة مشتبّه في أنها سامة أو مفسوشة أو تحقيق كتابة  
مدعى بتزويرها .

وقد جاء في حكم محكمة النقض والابرام أن الخبراء - كما يقول فستان على طبعه - سنة ١٨٦٥ جزء ثان نبذة ٢٥٣٥ - هم مساعدو القاضى ويتدبون لحل فقط التحقيق الفامضة ولأجل تحقيق الوقائع التى يمكنهم وحدهم فقط تقديرها (قضى ١١ بونه سنة ١٩١٠ ج ١١ عدد ١٥٧٥) .

٢٨٢ - مقارنة الخبير بالشاهد - يشبه الخبير الشاهد فى أن كلا منهما يقرر أمام القضاء الأمور التى شاهدها والتفاصيل التى لاحظها والظروف التى تأثر بها . ولكنهما يختلفان : (أولاً) فى أن الشاهد يقرر ما يلمه عن وقائع رآها أو سمعها منه بينما الخبير يبدى رأيه مما يعرض عليه من ظروف لا يعرفها شخصياً . (ثانياً) أن الشهادة دليل مباشر بينما رأى الخبير مجرد إيضاح أو تقدير لدليل آخر . فالخبير بهذه المثابة أقرب الى المحكم منه الى الشاهد . (ثالثاً) فى أن الشهود محدودون بطبيعة الحال ولا يمكن الاستعاضة عنهم بغيرهم ، أما الخبراء فعددهم غير محدود وللقاضى أن ينتخب من يشاء منهم كما يمكنه استبداله بغيره (جارد ١٨٥١ ، فستان ميل ١٨٩٠) .

### المبحث الثانى - تعيين الخبراء واختيارهم

٢٨٣ - تعيين الخبراء - الخبرة طريقة من طرق التحقيق تُتخذ فى الدور الابتدائى كما تُتخذ فى الدور النهائى للدعوى .

٢٨٤ - فقد أجاز قانون تحقيق الجنايات الاستعانة بغير المأمورى الضبطية القضائية (مادة ٢٤) وللنيابة العمومية (مادة ٣١) وقاضى التحقيق (مواد ٦٥ الى ٦٧) .

٢٨٥ - ولكن لم يرد فى قانون تحقيق الجنايات نص صريح ينحصر هذا الحق للمحكمة . وفقط نصت المادة ١٦٥ فى باب محاكم الجناح - ويصل بها أمام محاكم الجنايات بمقتضى المادة ٤٤ من قانون تسجيلها - على أنه يجوز لكل من القاضى وأعضاء النيابة العمومية والمصوم ثلاثة تقارير أهل الخبرة . ويظهر أن المقصود هنا تقارير أهل الخبرة الذين تدبوا فى التحقيق الابتدائى

ومع ذلك فلا شك في أن للعالم الاستعانة بأهل الخبرة وهي كثيرا ما تلجأ إلى هذه الطريقة التي يبررها أنها طريقة ضرورية يتحتم اتخاذها كلما ظهر أنه يمكن الوصول بواسطتها إلى اكتشاف الحقيقة .

٢٨٦ - وللحكمة تعيين الخبير سواء من نقاء نفسها أو بناء على طلب الخصوم .

ومتى قدم الطلب من أحد الخصوم فلا يسوغ للحكمة أن ترفضه إلا إذا رأت أن الوجه المطلوب تحقيقه غير متعلق بالموضوع ولا جائز القبول أو أن الواقعة المبحوث فيها واضحة وضوحا كافيا . ففي هذه الحالة يكون لها أن ترفض الطلب بشرط أن تنص في حكمها على ذلك صراحة وأن تبين فيه أسباب الرفض (جاردون ٣٢٤، رفسان هيل ٦ ن ٢٦١٩، ولبرانتان ١٥٣ ن ١٩٢ و ١٩٣ - وراجع حكم محكمة النقض والإبرام المصرية الصادر في ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٨ مج ٣٠ عدد ٣٣ والذي ذكرناه في الفصل الخاص بشهادة الشهود عددى ٢٠٢ و ٢١٦) .

٢٨٧ - وقد حكم بأن المحكمة ليست ملزمة بإجابة كل ما يطلبه منها المتهم من التحقيقات التكميلية ما دام أنها رأت هي في عناصر الدعوى وما تم فيها من تحقيق ما يكفى لتكوين عقيدتها (قضى ١١ أبريل سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٧٥٥ وقضية رقم ١٠١١ سنة ٤٦ قضائية) .

وأن المحكمة ليست ملزمة بإجابة طلب تعيين خبير في الدعوى ما دامت الأدلة المقدمة إليها كافية لتكوين اعتقادها واقتناعها (قضى ٢٥ مايو سنة ١٩٢٧ قضية رقم ٨٣٧ سنة ٤٤ قضائية) .

وأن المحكمة ليست مقيدة بطلبات الخصوم في التحقيقات التي يطلبون إجرائها منها بل لها أن تقبل أو ترفض أى طلب من هذا القبيل بناء على ما يترأى لها، فليس من أوجه النقض أن المحكمة رفضت طلب المتهم المختص بتعيين أهل خبرة وارتكبت على ما أجزته هي من المضاهاة في تهمة تزوير (قضى ١٦ أبريل سنة ١٨٩٥ قضا. ٥ من ٢٠٢) .

وأنة ليس من الواجب قانوناً على محكمة الجنح أن تعين خبيراً للمضاهاة في دعاوى التروير ما دام أنه ثبت لديها من الأدلة الأخرى ما تقتنع معه بالتروير حتى ولو ادعى المتهم صدور الورقة المدعى بترويرها من المنسوب صدورها منه (قض ٢٤ مايو سنة ١٩٢٧ محاماة ٨ عدد ٢٩٣) .

وأنة يجوز للمحكمة بما لها من حق التقدير اذا رأت أن لا محل لتعيين خبير وأن أدلة الاثبات متوفرة على المتهم أن تصرف بما لها الحق فيه من غير أن تكون ملزمة بتعيين خبير أو مقيدة برأى خبير (قض ٢ أبريل سنة ١٩٢٣ محاماة ٤ عدد ١٥٧) .

وأنة وإن كان تقرير الطبيب الشرعى لم يتفق مع تقرير الطبيب الكشاف فيما يتعلق بنتيجة الإصابة التي حدثت للجنى عليه إلا أنه مما لا ريب فيه أن لمحكمة الموضوع أن تأخذ كما فعلت بتقرير الطبيب الشرعى دون تقرير الطبيب الكشاف وما دام أنها كوّنت من أحد هذين التقريرين وما استنتجته من باقى عناصر الدعوى اعتقادها بوجود طاعة مستديمة فى الجنى عليه فانها لم تكن ملزمة بتدب طبيب ثالث ليرجح بين التقريرين المذكورين (قض ٢٤ يناير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٣٧٢ سنة ٤٦ قضائية) .

٢٨٨ - وإذا كانت المحكمة فى حل من أن لا تجيب على كل ما يدلى به المتهم من أوجه الدفاع فانها مما لا شك فيه ملزمة قانوناً بالرد ايجاباً أو سلباً على ما يقدم لها من طلبات التحقيق الجوهرية المعنية، وعدم الرد على طلب من هذا القبيل يعدّ إخلالاً بحق الدفاع مما يعيب الحكم ويوجب نقضه (قض ٣١ يناير سنة ١٩٢٩ مج ٣٠ عدد ٤٨) .

فاذا اتهم شخص بحلف يمين كاذبة على أن له فى ذمة خصمه مبلغاً ما وكان الدليل على كذب هذه اليمين مخالصة قدمها الخصم فطعن فيها المتهم بالتروير مدعياً أنها ليست صادرة منه وليست بخطه وطلب تعيين خبير لتحقيق ذلك وجب على المحكمة أن تفصل فى هذا الطلب فصلاً مسبقاً لأنه طلب صريح قد يترتب على نتيجة إجابته تغيير كلّى فى رأى القضاة فى الحكم وهو وجه الدفاع الوحيد الذى يستطيع متهم فى مثل هذا الوضع أن يدافع به عن نفسه فسكوت المحكمة عن الإشارة إليه

والتفصل فيه يحصل حكمها باطلا لإخلاله بإخلالا بينا بمحقق الدفاع (قضى ٢ يناير سنة ١٩٢٩ بمائة ١٠ مدد ٥) .

وانا كان الخبير الذي ندبته المحكمة الجزئية في دعوى تزوير قرر أن بصمقي الختمين الموجودتين على ورقتي الإيجار المقدمتين للضاهاة (وكانتا مقدمتين في دعوى سابقة ضد مدعى التزوير) هما نفس البصميتين الموجودتين على عقدي التنازل موضوع التزوير غير أن المتهم الأول قد رفع بصمات الأولى من ورقتي الإيجار ووضع بدلها هاتين البصميتين وبناء على ذلك قضت المحكمة الجزئية بالمقاب فقطم المتهمون الى محكمة ثانية درجة تقرير خبير استشاري قرر فيه أن بصمقي الختمين الموقع بهما على عتدى التنازل مطابقتان للبصميتين الموقعتين على ورقتي الإيجار مطابقة تامة تقل على صدور كل منهما من قالب ختم واحد وأن ورقتي الإيجار لم يكن بهما أى أثر يدل على المحو أو الكشط وطلبوا استحضار الخبيرين لمناقشتها في موضوع الوريقتين المقدمتين للضاهاة ولكن المحكمة المذكورة قضت بتأييد الحكم المستأنف لأسبابه ولم تجب ما طلبه المتهمون من مناقشة الخبيرين مع أهمية ذلك لاستجلاء الحقيقة بل سكنت عن الرد على هذا الطلب كأنه لم يقدم وجب تقض حكمها لأن هذا الطلب من حق الدفاع التمسك به وفيه تمحيص للدعوى لتبين حقيقة ورقتي الإيجار المعترف بهما أصلا ان كانت طرأت عليهما تغييرات بعد تقديمهما في دعوى سابقة ضد نفس مدعى التزوير أو لم يطرأ والحكم المطعون فيه قد أهمل هذا الطلب الجوهرى فأصبح باطلا (قضى ٦ ديسمبر سنة ١٩٢٧ بمائة ٨ مدد ٥٠٩) .

وانا تمسك المتهم في دفاعه بأن السير المسروق والمسلوب له اخفاؤه لايساوى من اثمن أكثر من الخمسة والعشرين قرشا المدفوعة منه ممنا لهذا السير وقد قررت المحكمة استحضار ذلك السير لتقدير قيمته بواسطة خبير ولكن المحكمة لم تنفذ هذا القرار بالرغم من اشارة الدفاع اليه في المرافعة يكون في ذلك اخلال بحق الدفاع إذ قد يترتب على انفاذه نتائج قد تكون في مصلحة المتهم وهذا من الأوجه الجوهرية لطلابه الاجرامات يترتب عليها تقض الحكم (قضى ٢٤ مايو سنة ١٩٢٧ بمائة ٨ مدد ٢١٢) .

وإذا دفع المتهم تهمة القتل خطأ أمام المحكمة الاستئنافية بأن سبب وفاة المجنى عليه هو إجراء عملية له بالقصر العيني وطلب إلى المحكمة التحقق من ذلك فرفض طلبه حذ هذا إخلالا بحق الدفاع يعيب الحكم ويقتضى نقضه (قض ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٧ قضية رقم ٣٤ سنة ٤٥ قضائية) .

وإذا دفع المتهم تهمة القتل عمدا بأن الإصابة وقعت للقتيل من يده واستند على فتوى الطبيب الشرعى التى استصدرتها النيابة فى آخر التحقيق وفيها يقول بإمكان خروج العيار عفوا من الطبنجة وهى فى يد القتل نفسه ولم تعارض النيابة فى احضار الطبيب الشرعى صاحب الفتوى والطبيين الأولين المخالفين له لمناقشتهم جميعا فيما تقدم منهم وجب على محكمة الجنايات تحميلها للحقيقة وجريا وراء العدالة أن تجيب المخصوم الى ما طلبوا من احضار الطبيب الشرعى والطبيين الآخرين لمناقشتهم جميعا فى حالة الإصابة وامكان حصولها من يد القتل من عدمه وعدم اجابة المحكمة هذا الطلب فيه مساس بحقوق الدفاع مما يجعل حكمها بالعقوبة محلا للنقض (قض ٧ مارس سنة ١٩٢٧ بمحكمة ٨ عدد ١١٧) .

وإذا تقدم المتهم فى دعوى قتل بالسلم باعتراضات فنية على التقرير الطبي الذى كان من ضمن أدلة الإدانة وطلب مناقشة الطبيب الذى تولى تشريح جثة المجنى عليه فرفض طلبه فان فى هذا إخلالا بحق الدفاع الذى كان يحوم حول اثبات أن التشريح ينفى حصول التسميم ويستخلص من ذلك وجاهة ما دفع به من أن السلم قد دس فى الأمعاء التى استخرجت وفى القىء والمضبوطات (قض ٣ يناير سنة ١٩٢٨ قضية رقم ١٧٤ سنة ٤٥ قضائية) .

وإذا دفع المتهم تهمة قتل بالسلم بأن فزة الزرنينغ التى وجدت بصديره والتى هى سبب الحكم عليه لا بد أن تكون نتيجة التصاق بعض الأشياء المضبوطة بجيب الصدى أو من يد كانت تحمل تلك الأشياء وطلب الدفاع عنه سؤال الطبيب الذى فحص ذلك الجيب فلم تجبه المحكمة لهذا الطلب عد هذا إخلالا بحق الدفاع يترتب عليه نقض الحكم (قض ٧ مارس سنة ١٩٢٧ بمحكمة ٨ عدد ١٠٨) .



وإذا كان الطبيب الذي كشف على المجنى عليه عقب إصابته في دعوى ضرب أفضى إلى موت والطبيب الآخر الذي شرح جثته قد قال كلاهما أن رأسه جرحا رضية تحدث من عصا وجرحا قطعيا يحدث من آلة حادة مثل فأس وهو الذي يكون سبب الوفاة ولكن الطبيب الشرعي الذي عرضت عليه النيابة العمومية الأمر أثناء التحقيق قال إن الإصابات التي وجدت برأس المجنى عليه كلها تنشأ من ضربة واحدة مثل العصا التي ضبطت مع المتهم فحامي المتهم لما وجد هذا الخلاف بين الطبيين الأقولين وبين الطبيب الشرعي رأى من مصلحة الدفاع وقد شهد الشهود بأن المجنى عليه لم يضربه سوى المتهم وكان ضربه لإياه ضربة واحدة بعصا على رأسه أن يطلب استدعاء الأطباء الثلاثة وفعلا أبدى للمحكمة أن الفصل في الدعوى يتوقف على مناقشة هؤلاء الأطباء فيما بينهم من الخلاف وطلب استدعائهم لهذا الغرض ولكن المحكمة استدعت الطبيب الشرعي دون الطبيين الآخرين اللذين قررا في كشفهما ما فيه مصلحة للمتهم على رأى محاميه هو رفض في غير محله أن لم يكن له سبب بيته المحكمة سوى ما ورد بمحضر الجلسة من قولها لمحامي المتهم أنها لم ترداعيا لذلك وهي عبارة مبهمة تشبه أن تكون صيغة رفض للطلب لا بيانا لسبب هذا الرفض ومن ثم تكون إجراءات المحاكمة قد وقع فيها خلل جوهرى ضار بحقوق الدفاع وهذا الخلل يعيب الحكم (قض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٨ مج ٣٠ عدد ٣٢) .

٢٨٩ — ولكن إذا كان قاضى الموضوع ملزما بالفصل في كل ما يعتبر دفعا فرعيا معينا أو طلبا صريحا من الطلبات الأصلية فإنه غير ملزم بالإجابة على كل الاعتبارات التي تطرح عليه أو الطلبات المبهمة التي تقدم في سياق المرافعة بدون أن تقتن بتصميم صريح من جانب الخصوم بل إن لقاضى الموضوع أن لا يلتفت لمثل هذه الطلبات مكتفيا برفضها ضمنا (قض ٧ مارس سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٤٦٤٠ قضائية) .

وقد حكم بأنه إذا طلب المتهم من المحكمة في تهمة تزوير تعيين خبير فلم تلتفت لطلبه وحكمت عليه بالعقوبة فاستأنف وكانت طلباته الأخيرة أمام المحكمة الاستئنافية البراءة واحتياطا استعمال الرأفة فلا يمكن أن يعطى في الحكم الذى يصدر بتأييد

الحكم الابتدائي بناء على اغفال طلب تعيين الخبير لأن هذا الطلب لم يقدم بعبارة صريحة أمام المحكمة حتى يتسرها الفصل فيه وإلا يبطل الحكم (نقض ٣٠ ديسمبر سنة ١٨٩٩ قضا ١٠ ص ١١٧) .

وأن المحكمة ليست ملزمة بأن ترفض بقرار صريح طلبا متعلقا بسماع أقوال الطبيب الشرعي مرفوعا من باب الاحتياط أثناء المرافعة وبعد الطلب الأصلي بالبراءة، وفضلا عن ذلك فإنه يستنتج ضمنا ولكن بصفة واضحة من البحث في الوقائع الثابتة بالحكم المطعون فيه أن المحكمة كانت قد استنارت كفاية فيما يختص بقوة الثبوت الموجودة في منطقتنا المجنى عليه وأنها لا ترى فائدة من سماع أقوال الطبيب الشرعي (نقض ٢٧ فبراير سنة ١٩١٥ ج ١٧ عدد ٥) .

وأنه إذا لم يقتم من الدفاع طلب صريح بمناقشة الطبيب الشرعي فلا تكون محكمة الموضوع ملزمة بالعمل بهذا الطلب أو بالرد عليه صراحة بل يكون لها أن ترفضه ضمنا بما أنه لم يكن إلا ضمنا وبشكل مبهم (نقض ٢١ مارس سنة ١٩٢٩ عمادة ٩ عدد ٤٤٦٥) .  
وأنه ما دام الدفاع عن المتهم قد ترفع وقدم طلباته في الموضوع دون أن يتمسك بطلب مستقل سواء عن سماع الطبيب الشرعي أو عن التجربة التي قال عنها بل كل ما هنالك أنه أشار إلى أن هذه الاجراءات موافقة في نظره للمساعدة نحو معرفة الحقيقة فلقاضى الموضوع تمام الحرية في التصرف بنفسه في هذه المقترحات وفي صرف النظر عنها ضمنا والحكم في الموضوع باعتبار أن المحكمة تتورت فيه كفاية (نقض ١٣ فبراير سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٥٩٤ س ٤٧ قضائية) .

٢٩٠ - ومع ذلك حكم بأنه إذا ارتكبت المحكمة في حكمها القاضي بالإدانة على شهادة شاهدين قررا أنهما سمعا من المجنى عليه قبل وفاته أن الضارين له هما المتهمان خلافا لما ورد في التقرير الطبي من أن المصاب لا يمكنه أن يتكلم وعالت ذلك بأن للطبيعة خوارق لم يحصرها الفن ثم ارتكبت فيما بعد لإدانة المتهمين على نفس التقرير الطبي فيما أثبتته من الإصابات التي سببت الوفاة وجب نقض هذا الحكم لأن محكمة الموضوع لم تهني للدفاع الطريق ما دام أن لديها شكاً من الأصل

في رأى الطبيب لاستدعاء الطبيب نفسه بصفة شاهد في الجلسة لمناقشته في رأيه مع أقوال الشاهدين وعند الانقضاء الاستعانة أيضا برأى خير آخر الفصل في هذه النقطة بطريقة صريحة تمنع الشك وأن هناك إخلالا بالدفاع لعدم تمكنه من إثبات صحة رأى الطبيب بكافة الوسائل القانونية التي يراها لمصلحته خصوصا وإن المحكمة تشككت في رأى الطبيب بدون سماحه مع أنها اعتدلت على تقريره في القضاء بالإدانة (قضى ٧ أبريل سنة ١٩٢٤ قضية رقم ٤٤٥ سنة ٤١ قضائية) .

وأنه إذا تمسك الدفاع في محضر الجلسة في دعوى ضرب نشأت عنه طاعة مستديمة بكشف الطبيب الأول الذى دل على عدم وجود طاعة بالمصاب ولكن المحكمة قضت بالعقوبة بانية حكمها على تقرير الطبيب الشرعى وحالة المصاب بالجلسة وجب نقض هذا الحكم لأن الفصل في هذا الخلاف يرجع الأمر فيه للبحث الفنى لمعرفة ما إذا كانت الحالة الجزئية التي شوهدت بالجلسة عند المصاب هى من نتيجة الإصابة من عدمه وأنه كان من الواجب لمصلحة الدفاع عن المتهم اعلان الطبيب الشرعى والطبيب الأول لتحقيق الخلاف الموجود بين التقريرين واستجلاء الحقيقة من المناقشة أو من الرجوع الى وسائل فنية أخرى وأن إخلالها فلك إخلالا بمقوق الدفاع (قضى ١٢ مايو سنة ١٩٢٤ قضية رقم ٧١٣ سنة ٤١ قضائية) .

وأنه اذا قدم المتهمان في دعوى إحداث جروح نشأت عنها طاعة مستديمة تقريراً استشارياً برأى طبيين يقولان بتحسن حالة المصاب في المستقبل ولكن محكمة الجنايات قضت بالعقوبة بانية حكمها على أقوال طبيين آخرين وعلى ما رآه من عدم تأثير التقرير الاستشارى المقدم من المتهمين وجب نقض الحكم لأن معرفة وجود طاعة مستديمة قانوناً أو عدم وجودها إنما هو أمر يرجع فيه أصلاً الى معلومات رجال الفن وهم الأطباء وأنه بناء على ذلك كان يجب على محكمة الموضوع قبل الفصل في هذه النقطة الحيوية في الدعوى أن توفى أوجه دفاع المتهمين فيها حقها بأن تجمع بين مقدمى التقرير الاستشارى بعد تعليلهما اليقين وبين الطبيين الآخرين وأن تستمع الى أقوال وآراء كل فريق منهما والى الجمع الذى يدل بها لتعزيز

۴۶۸ تا ۴۷۲ قضایہ).

التقيل لا يكون له أى مصلحة فى المطالبة برد مسهب عنه .

ALL INFORMATION CONTAINED HEREIN IS UNCLASSIFIED  
DATE 08-11-2010 BY 60322 UCBAW

٢٩٢ - ولا وجه للنقض اذا كانت المحكمة مع رفضها استدعاء الطبيب الشرعى الذى طلب الدفاع تدبه لتحقيق العاهة قد بيلت السبب الذى من أجله رفضت هذا الطلب (قضى ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٢٨ بمائة ٩ عدد ١٢٢) .

ولا اذا كانت محكمة الموضوع رفضت سماع رأى طبيب أخصائى فى العيون أو رأى رئيس أطباء المستشفى الرمدى أو شهادة شاهد ما دامت المحكمة غفصت هذه الطلبات بعناية وأثبتت بصراحة فى حكمها الأسباب التى لم تراجابة هذه الطلبات من أجلها لأنها بتصرفها هذا انما عملت بما لها من سلطة التقدير النهائية فيما يتعلق بالمعلومات الفنية أو الوقائع التى ترى الوقوف عليها (قضى ١٢ يونيو سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٨٢٢ سنة ٤٧ قضائية) .

ولا اذا كانت المحكمة اعتمدت تقرير خبير عيته النيابة فقرر أن التزوير بخط المتهم وطرحت تقرير ثلاثة خبراء استشاريين فزروا أن هذا التزوير ليس بخطه ولم تعجب طلبه تعيين خبير مرجح ما دام أن الحكم أثبت أن تقرير الخبير الذى عيته النيابة مؤيد بأدلة أخرى بيدها ولذلك اعتمدته المحكمة دون تقرير الخبراء الاستشاريين ورفضت لهذا السبب طلب تعيين خبراء آخرين ومحكمة الموضوع لا رقابة عليها لأحد فيما تفعله من الترجيح بين أدلة الثبوت والنفي كما انها فى حل من أن ترفض أى طلب معين من طلبات التحقيق مادام رفضها إياه يكون مملا بعبارة صحيحة عقلا (قضى ١٧ أكتوبر سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٢١١٩ سنة ٤٦ قضائية) .

٢٩٣ - ويعتبر أن المحكمة فصلت فى طلب تعيين خبير للمضاهاة بما يفيد رفض هذا الطلب اذا قررت فى الحكم أنها مقتنعة بوجود التزوير من فحصها الأوراق بنفسها (قضى ١٥ أكتوبر سنة ١٩١٣ شراىع ١ ص ٧٥) .

ويعتبر أنها فصلت ضمنا فى طلب تعيين خبراء آخرين بما يفيد رفض هذا الطلب بحكمها فى الموضوع وارتكانها على تقرير الخبراء الأولين (قضى ١٦ يناير سنة ١٩١٥ مج ١٧ عدد ٤) .



ويعتبر أن المحكمة بينت أسباب رفضها طلب التحقيق إذا قضت برفض طلب تعيين خبير آخر بناء على أن تقرير الخبير قد أثبت أن الخط هو خط المتهم ولم يطمعن المتهم عليه بأي طعن سوى أنه مجمل وهذا لا يكفي لتعيين خلافه (قض ١٠ أكتوبر سنة ١٩١٤ شرائع ٢ ص ٤١) .

وإذا قدم المتهم إلى المحكمة تقريراً استشارياً ينفي به تقرير الخبير المعين في الدعوى وطلب استدعاء الخبراء جميعاً لمناقشتهم فيعتبر أن المحكمة فصلت في هذا الطلب بما يفيد رفضه إذا قالت في حكمها "ومن حيث أن الطعون التي وجهها محامي المتهم على تقرير الخبير في غير محلها إذ ثبت للمحكمة من مضاهاة الامضاء المنسوب للمجنى عليه في السند المزور على الامضاءات المستكتبة بواسطة الخبير والموقع بها على الخطأين المتقدمين من المتهم والمعترف بصدورهما من المجنى عليه ما يؤيد تقرير الخبير الذي عينته المحكمة الجزئية" لأن المحكمة أفادت بقولها هذا أنها بحثت طعون المتهم على تقرير الخبير وضاهت بنفسها الامضاء المزور على الامضاءات المعترف بها فاستبانت صحة التهمة وصدق تقرير الخبير المطعون عليه فبني إذن لم تقصر في تفحص الحقيقة (قض ٢٨ فبراير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١٩١٧ سنة ٤٦ قضائية) .

وإذا كان الدفاع عن المتهم في دعوى ضرب أفضى إلى موت توصلنا إلى التشكيك في شهادة الشهود قد تمسك بما ذكره الطبيب المشرح من أن إصابة المجنى عليه هي من ضربة فأس لا من ضربة عصا كما قال الطبيب الشرعي ثم طلب من باب الاحتياط استدعاء الأطباء لمناقشتهم والثابت بالحكم أن إحدى الشهود ادعت أن إصابة المجنى عليه هي من ضربة فأس فيبنت المحكمة أن هذه الدعوى غير معقولة وأوردت سندها في عدم معقوليتها ثم أضافت أن تقرير الطبيب الشرعي يثبت أن إصابة المجنى عليه يجوز حصولها من نبوت به بروز لا من فأس كما قال الطبيب الأول فالمحكمة في نبذها رواية الشاهدة الموافقة لما تمسك به الدفاع قد رجحت قول الطبيب الشرعي على قول الطبيب الأول وبهذا قد رقت على قول الدفاع رداً معللاً وعملها هذا قانوني لا نقدر عليه (قض ٢١ فبراير سنة ١٩٢٩ مج ٣٠ عدد ٥٠) .



٢٩٤ - وحكم خلافاً للبدا المتقدم ذكره بأنه إذا أثبت المحكمة في حكمها أن المتهم ضرب المجنى عليه على عينه فسببت له هذه الضربة فقد بزه عظيم من إبطارها وهذه عاهة مستديمة فتكون قد فصلت كفاية بالرفض في طلب المتهم تعيين طبيب اختصاصي في طب العيون (قضى ٣ يناير سنة ١٩١٤ شرايح ١ من ١٤١) .  
وأنه إذا طلب للمتهم أمام المحكمة الاستئنافية تعيين خبير آخر غير الذي اعتمدته المحكمة الجزئية ولكن المحكمة حكمت بتأييد الحكم المستأنف كان هذا رفضاً ضمناً لهذا الطلب (قضى ١٦ ديسمبر سنة ١٩٠٥ استغلال ٥ من ٦١) .

٢٩٥ - الأصل أن المحكمة الاستئنافية لا تجرى تحقيقاً ما بل تحكم بناء على أوراق القضية . ولكن يسوغ لها أن تأمر بما ترى لزومه من استيفاء تحقيق أو سماع شهود (مادة ١٨٦ تحقيق جنابات) .  
وقد حكم بأن المحكمة الاستئنافية مفوض إليها إجراء ما يراهي لها من التحقيقات لكشف الحقيقة ولا تأمر بإجراء أى عمل من أعمال التحقيق سواء كان سماع شهود أو تعيين خبير إلا إذا رأت هي لا المتهم لزوم ذلك ، فلا يقبل التمسك ببناء على أن محكمة الاستئناف لم تهبل تعيين أهل خبرة لمعرفة أن كان سبب الوفاة الضرب أو إهمال الطبيب (قضى ٢٦ ديسمبر سنة ١٨٩٦ قضاء ٤ من ٨٤ - تراجع أيضاً الأحكام الواردة في الفصل الخامس بالشهادة عدد ٢١٨ وما بعده) .

٢٩٦ - ولكن يتعين على المحكمة الاستئنافية إجابة طلب تعيين الخبير إذا كانت محكمة أول درجة قد رفضت تعيينه بدون وجه قانوني .  
فإذا رأت أن لا محل لتعيين الخبير وجب عليها أن تنص على ذلك في حكمها وتبين سبب رفض الطلب .

ويعتبر الطلب مرفوضاً إذا أيدت المحكمة الاستئنافية الحكم الابتدائي الذي سبق فرفض هذا الطلب (دعوى ١٧٧٠) .

وقد حكم بأنه لا وجه للتمسك إذا كان الحكم الابتدائي الذي أخذ بأسبابه الحكم الاستئنافي المطعون فيه قضى برفض طلب تعيين خبراء آخرين بناء على أن

تحرير الخبر واضح في أن عبارة الضمانة بخط المتهم لا بخط غيره والمتهم لم يظن على  
التقرير بأى ظن سوى أنه مجمل وهذا لا يكفي لتعيين خلافه (قضى ١٠ أكتوبر  
سنة ١٩١٤ شرائع ٢ ص ١٤) .

٢٩٧ - قياسا على القواعد المقررة في قانون المرافعات (مادة ٢٢٣) يكون  
تعيين الخبير أو الخبراء بحكم تهديدى أو تحضيرى على حسب الأحوال " وتذكر  
في الحكم الذى يصدر بالتعيين المواد المقتضى أخذ قول أهل الخبرة عنها مع بيان  
ما يصرح لم بعمله من الاجراءات المستعجلة " (جريدة ١ ن ٢٢٤)

٢٩٨ - اختيار الخبراء - لم يحدد القانون الخبراء الذين يجوز للمحكمة  
الاستعانة بهم . فيجوز لها أن تختار لهذا الغرض أى شخص ترى فيه الكفاية  
اللازمة .

٢٩٩ - ولكن القانون رقم ١ لسنة ١٩٠٩ قد وضع لخبراء أمام المحاكم  
الأهلية نظاما خاصا يكون بمقتضاه في كل محكمة من محاكم الاستئناف والمحاكم  
الابتدائية جدول لخبراء المقبولين أمام كل محكمة من هذه المحاكم تحرره لجنة مشكلة  
من رئيس المحكمة ومن قاض تعينه الجمعية العمومية ومن النائب العمومى أو رئيس  
النيابة أو من يقوم مقامهما (مادى ١ و ٢) .

ويشترط لقبول الطالب بصفة خبير : (أولا) أن يكون مصريا ومع ذلك يجوز  
للأجانب أن يطلبوا قيد اسمهم في جدول الخبراء على شرط أن يتعهدوا كتابة  
بخضوعهم لجميع النصوص المقررة أو التى تقرر في المستقبل شأن الخبراء أمام المحاكم  
الأهلية فان لم يذعنوا لحكم صادر عليهم طبقا لتلك النصوص بحجة أنهم أجانب  
شطب اسمهم من جدول الخبراء بالطرق المقررة للعائكة التأديبية . (ثانيا) أن يتخذ  
له محلا مختارا في المدينة التى بها مقر محكمة الاستئناف أو المحكمة الابتدائية .  
(ثالثا) أن لا يكون محكوما عليه بأحكام قضائية أو تأديبية ماسة بالشرف (مادة ٥) .  
وتنص المادة ٢٥ ع على أن كل حكم صادر بعقوبة جنائية يستلزم حتما حرمان  
المحكوم عليه من صلاحيته أبدا لأن يكون خبيرا أو شاهدا في العقود .

وتثبت كفاءة الخبراء الفنية بشهادات تعتبرها لجنة الخبراء وافية بالفرض . أما في المواد التي تمنح فيها شهادات نهائية ( دبلوم ) من المدارس المصرية فيجب أن يكون الخبراء حاصلين على هذه الشهادات أو على شهادات من المدارس الأجنبية تعتبرها اللجنة معادلة لها ( مادة ٦ ) .

٣٠٥ - غير أنه رغم هذا النظام لا يزال للقضاة الحق في تعيين أشخاص غير واردة أسمائهم في الجدول كخبراء .

٣٠٦ - تتعارض صفة الخبير بطبيعتها مع صفة القاضي في نفس الدعوى ( جازو ١ ن ٣٢٦ ، وفستان ميل ٦ ن ٢٦٢٢ ، ولبراخان ماذق ٤٣ و ٤٤ ن ٣٥ ) .  
ولكنها لا تتعارض مع صفة الشاهد . فقد يحصل أن الشخص الواحد يعين في الدعوى بصفة خبير ثم يطلب لسماع أقواله بصفة شاهد أو العكس ( جازو ١ ن ٣٢٦ ) .

٣٠٧ - ولم يشترط القانون سنا معينة لتحير فلا يقيد القاضي بشئ من هذه الوجهة وإن كان لا يحتمل في الواقع أن يعين خبيرا قاصرا لم يتوافر فيه المعلومات والخبرة الكافية ( لبراخان ماذق ٤٣ و ٤٤ ن ٣٩ ) .

٣٠٨ - وقد نصت المادة ٢٤٠ من قانون المرافعات على أنه " يجوز رد أهل الخبرة إذا كان زوجا أو قريبا أو صهرا لأحد الخصام على عمود النسب أيا كانت الدرجة وكذلك القريب من الحواشي الى الدرجة الرابعة بدخول الغاية " .  
وكذلك تقضى المادة ٣١٠ من قانون المرافعات الفرنسي بجواز رد الخبراء .  
ولكن محكمة النقض والابرام الفرنسية قررت أنه لا يجوز رد الخبراء في الدعاوى الجنائية بناء على ما هو مقتر من أن نصوص قانون المرافعات الخاصة بالخبراء لا يعمل بها في المسائل الجنائية ( جازو ١ ن ٣١٨ ، وفستان ميل ٤ ن ١٨٩٠ ، ولبراخان ماذق ٤٣ و ٤٤ ن ٦٠ ) .

ويفترض جارو على هذا الرأي بأن قانون تحقيق الجنايات الفرنسي لم يتكلم عن حق المتهم في رد القضاة ولكن القضاء ثابت على أن نصوص قانون المرافعات فما

يختص برد القضاة بعمل بها أيضا في المسائل الجنائية فلم لا يسمح بطريق القياس برد الخبراء لنفس الأسباب التي سمحت برد القضاة وما الخبير إلا حكم يصدر نوعا من الحكم أو بعبارة أصح يبدى رأيا وانه وإن كان رأيه غير ملزم إلا أن له قيمة في أغلب الأحيان فاصلة وقيمة رأيه لتوقف على نزاهته بقدر ما نتوقف على كفايته (جارو ن ٣١٨) .

٣٠٤ - ويجب أن يذكر في الحكم الذي يصدر بتعيين الخبير المواد المقتضى أخذ قوله عنها مع بيان ما يصرح له بعمله من الإجراءات المستعجلة (مادة ٢٢٣ مرافعات) .

والقانون لم يجعل أدنى تمييز المسائل التي يجوز طرحها على الخبراء (قضى ١١ يونيو سنة ١٩١٠ مج ١١ عدد ١٠٧) .

فلا خطأ في الاعتماد على ما يقتره الطبيب الشرعى بشأن العاهة وسببها ولو لم يعاين الاصابة بنفسه مستتجا رأيه من الكشوفات الطبية المقدمة في الدعوى لدخول ذلك كله فيما المحكمة حرة في تقديره لتكوين اعتقادها ولا مراقبة لمحكمة النقض عليها فيه (قضى ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٢٧ بمحكمة ٩ عدد ١٢١) .

### المبحث الثالث - حقوق الخبراء وواجباتهم

٣٠٥ - واجب حلف اليمين - أوجب قانون تحقيق الجنايات على الخبير أن يحلف يمينا قبل أداء مأموريته سواء أمام مأمور الضبطية القضائية (مادة ١٤ ت ج) أو أمام النيابة (مادة ٣١) أو أمام قاضى التحقيق (مادة ٦٧) . ولكنه كالقانون الفرنسى لم ينص على هذا الأمر أمام المحكمة .

ولكن من المتفق عليه أن الخبير يجب أن يحلف اليمين أيضا أمام المحكمة وإلا كان العمل لاغيا (جارو ن ٣٣٣، ولبوانغان مادق ٤٣ و ٤٤ ن ٧٧ وقضى فرنسى لبوانغان ن ٧٨ و ٩٧) .

٣٠٦ - وقد حكم في مصر بأن المادة ٦١ تحقيق جنابات (مادة ٦٧ جديدة) نصت على أنه يجب على الأطباء ورجال الفن أن يحلفوا يمينا أمام قاضى

التحقيق على إبداء رأيهم بحسب الذمة وينتج عن ذلك أنه اذا كان الخبير الكيماوى الذى حلل السمن المشوش لم يحلف اليمين فيعد هذا من الأوجه المهمة الموجبة لبطلان الاجرامات (قضى ٣١ يناير سنة ١٩٠٣ ج ٤ عدد ١٠٠) .

وأنه اذا كان موظف تحقيق الشخصية الذى أجرى مضاهاة بصمة إيهام المتهمين بالبصمة الموقع بها على سند المظالصة والذى أخذت بتقريره المحكمة لم يحلف اليمين فى التحقيق الابتدائى فيجب على المحكمة استحضار هذا الموظف أمامها وتحليفه اليمين القانونية وإلا كان فى عدم استحضاره وتحليفه اليمين إخلال بحقوق الدفاع وبطلان فى الاجرامات يترتب معه نقض الحكم (قضى ٦ ديسمبر سنة ١٩٢٦ بحاماة ٧ عدد ١٦٣) .

وأنه اذا لم يكن الطبيب الذى قزر العاهة المستديمة من الخبراء الذين أدوا اليمين القانونية بل كان طبيبا غير موظف باشر علاج المصاب ثم كتب خطابا للنيابة قال فيه أنه انتهى بعاهة مستديمة فكان الواجب استحضار هذا الطبيب أمام المحكمة ومناقشته فى هذه العاهة المستديمة بعد حلفه اليمين القانونية حتى يكون الحكم مبينا على رأى خبير قانونى يصح مؤاخنة المتهمين برأيه وإلا كان وجه الطعن المبنى على عدم تحليفه اليمين جديرا بالقبول (قضى ٨ مارس سنة ١٩٢٧ بحاماة ٨ عدد ١١٤) .

٣٠٧ - ولكن حكم خلافا لذلك بأن المادة ٢٥ تحقيق جنابات (٢٤ جديلة) لم تنص على البطلان اذا لم يحلف الخبير اليمين فضيلا عن أن المحكمة ليست متفاداة لرأيه فلا يكون عدم الحلف وجها للنقض (قضى ٢١ ديسمبر سنة ١٨٩٥ قضا ٢ ص ١٠٢) .

وأن الكشف الطبى الذى يمرى بمعرفة طبيب شرعى يجوز أن تكون له قيمة الاستعلامات المفيدة التى يقدرها القاضى لو كانت مجزدة عن اليمين (قضى ٢٣ أبريل سنة ١٩١٠ ج ١١ عدد ٩٠) .

وأن عدم استحضار الطبيب الذى كلف باختبار حالة المتهم بمستشفى المجازيب لا يوجب البطلان لأن محكمة الموضوع لما أن تقدر قيمة تقريره (قضى ١٩ سبتمبر سنة ١٩١٤ شرايع ٢ ص ١٩) .

وأنة ليس من أوجه القرض أن المحكمة أخذت بتقرير العمل الكيماوى الذى أجرى تحليل اللين مع أن المحلل لم يحلف اليمين لأن هذا التقرير يعتبر أحد أدلة التقدير الذى يصح للقاضى الأخذ به دون اتباع الاجراءات اللازمة لأعمال الخبرة القضائية التى يصح لثبهم من جهة أخرى أن يطالب بها دائماً أثناء نظر الدعوى متى كانت لديه أسباب كافية للظن فى نتيجة التحليل (قضى ٢٥ يولييه سنة ١٩١٦ ج ١٧ ص ١٨٧).

٣٠٨ - وقد ذهب القضاء الفرنسى إلى أن البطالان الناشئ من عدم استعلاف الخبير اليمين يزول بالسكوت عنه أمام محكمة الموضوع فلا يجوز التمسك به لأول مرة أمام محكمة القرض اذا لم يسبق التمسك به أمام محكمة أول درجة ولا أمام المحكمة الاستئنافية (قضى فرنس ١٨ فبراير سنة ١٨٢٢، ٩ نوفمبر سنة ١٩٠٠ البواخان ماذق ٤٣ و ٤٤ ن ١٠١ و ١٠٢).

وقضت محكمة القرض المصرية بصفة عامة بأنه لا يقبل من المتهم أن يتمسك أمام محكمة القرض بشكل الاجراءات المتعلقة بأعمال أهل الخبرة اذا لم يتمسك به أمام محكمة الموضوع (قضى ١٧ ديسمبر سنة ١٨٩٨ قضا ٦٠ ص ٦٧، ٢٠ ديسمبر سنة ١٩١٣ شرائع ١ ص ١٧٨، ١٢ يونيو سنة ١٩١٥ شرائع ٢ ص ٣٠٠).

٣٠٩ - متى يحلف الخبير اليمين - يجب أن يحلف الخبير اليمين قبل أداء مأموريته، ويكون العمل باطلا إذا لم يحلف إلا بعد انتهائه من أدائها أو بعد أن أدى جزءا منها. ولكن اليمين التى يحلفها تشمل كل الأعمال التى تطلب فى الدعوى ولا يجب تجديدها كلما طلب منه أداء أعمال إضافية (جارو ١ ن ٣٣٥، فستان هيل ٤ ن ١٨٩٦، والبواخان ماذق ٤٣ و ٤٤ ن ٨١ و ١٢٨).

٣١٠ - ولكن لا يمتد مفعول اليمين التى يحلفها الخبير الدور الذى يمين فيه من أدوار الدعوى - فواء عين الخبير فى أثناء التحقيق لا يتعلق بمعرفة سلطة التحقيق لوق أثناء المراجعة بمعرفة المحكمة فلا يجوز له أن يؤتى عمله إلا بناء على اليمين التى حلفها فى كل من هذين الدورين من أدوار الدعوى (جارو ١ ن ٣٣٦، والبواخان ماذق ٤٣ و ٤٤ ن ١٢٣ و ١٢٤ و ١٢٧، وبكس فك فستان هيل ٧ ن ٣٥٥٤).



٣١١ - وقد كان المقرر بالمادة ٢٢٥ من قانون المرافعات أنه كلما عين خبير في قضية يجب عليه أن يحضر لحلف اليمين على يد القاضى المعين للأموال الوقفية ولو بغير حضور الأخصام . ولكن بمقتضى المادة ١١ من قانون الخبراء رقم ١ لسنة ١٩٠٩ "يحلف الخبير المدرج اسمه فى الجدول اليمين أمام رئيس محكمة الاستئناف أو المحكمة الابتدائية على حسب الأحوال ويقوم ذلك مقام اليمين المنصوص عنه فى المادة ٢٢٥ من قانون المرافعات فى جميع القضايا التى يندب فيها" . وكذلك بمقتضى المادة الأولى من القانون رقم ١ لسنة ١٩١٧ "موظفو الحكومة الذين يندبون أو يجوز ندبهم بصفة خبراء أمام السلطات القضائية نظرا لخبرتهم الفنية يجوز تحليفهم يمينا واحدا أمام رئيس محكمة الاستئناف الأهلية وتقوم اليمين التى تؤدى بهذه الكيفية مقام اليمين التى يشترطها قانون المرافعات فى المواد المدنية والتجارية وقانون تحقيق الجنايات الأهلى بالنسبة لخبراء" .

٣١٢ - صيغة اليمين - نصت المادة ٢٤ لتحقيق جنابات فى باب الضبطية القضائية على أنه يجب على الخبير أن يحلف يمينا "على أنه يبدى رأيه بحسب ذمته" . ونصت أيضا المادة ٦٧ فى باب قاضى التحقيق على أنه "يجب على الأطباء ورجال الفن أن يحلفوا يمينا أمام قاضى التحقيق على إبداء رأيهم بحسب الذمة" . ولكن اقتضت المادة ٣١ فى باب التحقيق بمعرفة النيابة على القول بأنه "يجب على الشهود والخبير أن يحلفوا اليمين" بدون بيان صيغته . أما أمام المحاكم فلم ينص قانون تحقيق الجنايات على تحليف الخبراء اليمين ، وقد نص قانون الخبراء على أن الخبير يحلف اليمين ولكنه لم يبين صيغته . ولكن من المقرر أن الخبير يؤدى اليمين أمام المحكمة بالصيغة المبينة فى المادتين ٢٤ و ٦٧ تحقيق جنابات (جارد ن ٣٢٣ ، وفسان هلى ٤ ن ١٨٩٦ ، ولبرانتان مادتى ٤٣ و ٤٢ ن ٧٧ ومادة ١٥٣ ن ١٩٧) .

٣١٣ - ولما كان من الجائز أن يجمع الشخص الواحد بين صفتي خبير وشاهد على التوالى فى نفس الدعوى وجب عليه أن يحلف فى كل حالة اليمين الخاصة بها . فإذا حلف أحد رجال الفن كشاهد ثم احتاجت المحكمة لمعلوماته الخاصة وندبته

تكبير يؤدي مأمورية ما ويقدم تقريراً عنها فلا يكتفى في هذه الحالة باليمين التي حلفها أولاً كشاهد بل يجب أن يحلف ثانياً تكبير قبل أداء مأموريته . وإذا أدى التكبير مأموريته أمام سلطة التحقيق بعد أن حلف اليمين ثم دعى أمام المحكمة لتقديم إيضاحات عن أعماله السابقة فيعتبر شاهداً ويجب عليه أن يحلف أمامها بيمين الشهود . وإذا دعى أحد رجال الفن كشاهد أمام المحكمة وطلبت منه ضمناً بعض إيضاحات عن مسائل فنية فإنه لا يعتبر خبيراً ولا يلزم أن يؤدي اليمين المقررة للخبير ( جاز ١٠ ن ٣١٨ ر ٣٣٦ ، ولبواتشان مادي ٤٣ ر ٤٤ ن ٩٠ ر ٩١ ر ٩٥ ر ٩٦ ر ١٣٠ ر ١٣١ ومادة ١٥٥ ن ٢٢ ) .

٣١٤ - وقد قررت محكمة النقض والابرام ما يأتي في طعن رفع اليها في قضية قتل سمعت فيها محكمة الجنايات أقوال الطبيب الذي أجرى العملية للجنى عليه قبل وفاته : " حيث إن الدكتور ... ومن معه الذين ذكروا بتقرير النقض قد أعلنوا قانوناً بالحضور بالجلاسة بصفتهم شهوداً فقط لكي يشهدوا على وقائع وليس من المهم أن يكون للشخص المعلن كشاهد دخل في هذه الوقائع أو في نتائجها بسبب صناعته فقط كما يحدث ذلك للطبيب الذي يسعف بالعلاج شخصاً معتدى عليه وإذا كان في الوقت نفسه قد أجرى عملاً بصفته خبيراً عينته الجهة المختصة فإنه مع ذلك يعتبر أمام محكمة الجنايات كشاهد عادي حضر لتقديم بيان عن الأعمال التي باشرها ولذا ذكر وقائع حصلت ( راجع فستان هيلي طبعة سنة ١٨٦٩ جزء ثالث ص ٥٧٣ والأحكام القضائية الكثيرة المذكورة به وأيضاً بنوع خاص أحكام النقض والابرام البلجيكية الصادرة في ١٧ مايو سنة ١٨٦٥ جزء أول ن ٣٣٩ و ٢٥ يونيو سنة ١٨٦٦ ن ٢٨٦ ) إذ نصت هذه الأحكام بأن الشخص الذي يطلب تكبير أمام قاضي التحقيق ولكنه يسمع كشاهد أمام محكمة الجنايات لا يجب عليه أن يحلف اليمين أمام هذه المحكمة إلا بصفته شاهداً فقط ولو أنه أعلن للحضور لأجل أن يؤدي شهادته بصفته الخاصة بصناعته ، وحيث إن ذكر الوقائع ذاتها مجزداً عن إبداء أي رأي بتقديرها يعتبر على نوع ما مستحيلاً بداهة

عند الأشخاص الحاصلين على نوع من المعارف وان هذا الرأي التقديرى لا يعتبر طبعاً في حد ذاته كدليل بل ان القاضى له الحق التام في أخذه بصفة استعمال كما أنه يجوز له أن يحتاط بجميع الأركان الأخرى لبنى اعتقاده عليها، وحيث إنه لا يعقل أن طبيباً يسمع كشاهد بسيط فيذكر الأعراض التى شاهدها في شخص مشرف على الموت بدون أن يضيف الى ذكرها شيئاً أو يبدى رأياً عن الأعراض التى يرى أنها مميتة إذ أن ذلك لا يعد خروجاً عن دائرة عمله، وحيث إن الأطباء المشار اليهم لم يسمعوا إذن بصفة خبراء فلم يكن من الواجب تعيينهم بنوع خاص ولا أن يحلفوا يميناً خصوصية بهذه الصفة (نقض ١١ يونيو سنة ١٩١٠ م ١١ عدد ١٠٧).

٣١٥ — وقد ذهب القضاء الفرنسى الى أنه لما كان القانون لم يحتم صيغة اليمين التى يحلفها الخبير فلم يرتب على مخالفتها بطلاناً ما فانه يمكن الاستعاضة عنها بما يؤدى معناها بعكس صيغة يمين الشهود فانها محتمة ولا يجوز التغير فيها . وبناء عليه لا يبطل العمل اذا حلف الخبير بأن يؤدى مأموريته باخلاص أو بأمانة ولا اذا كان الثابت في محضر الجلسة أن الخبير حلف اليمين القانونية (جاء ١ ن ٣١٨ و ٣٣٣، ولبواتقان ماذق ٤٣ و ٤٤ ن ٧٣ و ٩٤).

٣١٦ — أما القضاء المصرى فلم يسبق له أن قرر شيئاً بشأن صيغة يمين الخبير .

وقد سبق أن بينا فيما يختص بالشهود أن محكمة النقض والابرار المصرية ترى أنه ليس من المحتم على الشهود حلف اليمين بالصيغة الواردة في المادة ١٤٥ تحقيق جنيات بدون حذف ولا تقييد بل يكفى الحلف على قول الحق لأن الأمر الجوهرى في الاستحلاف إنما هو التذكير بالاله العظيم واتخاذ رقيباً على الحالف (نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٨ م ٣٠ عدد ٢١) كما ترى أنه ليس من الضروري ذكر صيغة اليمين التى حلفها الشاهد في محضر الجلسة بل يكفى أن يثبت في المحضر أن الشاهد حلف اليمين إذ المفروض أنه حلفها بالصيغة التى نص عليها القانون (راجع الأحكام المتوخ عنها فيما تقدم بالعدد ٩٣) .

وهذه القواعد يمكن اتباعها من باب أولى بالنسبة ليمين الخبراء حيث النصّوص  
لا تحتم صيغتها ولا ترتب بطلاناً على مخالفتها .

٣١٧ - واجب أداء المأمورية - يجب على الخبير أن يؤدى  
مأموريته ويقدم تقريره في زمن لائق ويحوز تحديده في الحكم الصادر بتعيين الخبير  
(مادة ١٦ من قانون الخبراء) .

٣١٨ - ولا يحوز للخبير أن ينيب عنه غيره في أداء مأموريته، ولكن هذا  
لا يمنعه من أن يعهد لشخص آخر بعمل مادي لا ينطوى على شيء من التقدير أو  
الرأى كما اذا ندب طبيب بصفة خبير لفحص حالة مصاب فأخذ رسم موضع الإصابة  
بالأشعة بواسطة طبيب آخر (جارر ١ ن ٣٢١، وإوانقان مادق ٣٣، ٤٤ ن ١١٢ و ١١٣) .

٣١٩ - ولم ينص قانون تحقيق الجنايات على عقاب الخبير الذى يمتنع  
عن أداء مأموريته كما نص على عقاب الشاهد الذى يمتنع عن الحضور أمام المحكمة  
أو عن الاجابة على الأسئلة التى توجه اليه . وسكت عن ذلك أيضا قانون تحقيق  
الجنايات الفرنسى، فطبقت عليه محكمة النقض والابرام الفرنسية في حالة التلبس  
بالجرمة الفقرة ١٢ من المادة ٤٨٥ من قانون العقوبات الفرنسى المطابقة للفقرة  
الأولى من المادة ٣٣٩ من قانون العقوبات المصرى التى نصها : "يجازى بغرامة  
لا تتجاوز جنيتها مصريا : (أولا) من امتنع أو أهمل في أداء أعمال مصلحة أو بذل  
مساعدة وكان قادرا عليها عند طلب ذلك من جهة الاقتضاء في حالة حصول حادث  
أو هياج أو غرق أو فيضان أو حريق أو زول مصائب أخرى عمومية، وكذا في حالة  
قطع الطريق أو النهب أو التلبس بجرمة أو ضجيج عام، وفي حالة تنفيذ أمر أو حكم  
قضائى" . وهذه المادة تفترض الاستعجال ولا تنطبق إلا في التحقيق الابتدائى  
حيث يمكن أن يترتب على التأخير ضياع معالم الجريمة أو أدلتها (جارر ١ ن ٣٢٩) .

٣٢٠ - وقضى قانون الخبراء رقم ١ لسنة ١٩٠٩ بأن "على الخبير المقيد  
اسمه أن يؤدى مأموريته في القضية التى يمين فيها ما لم يقدم في ظرف أصبه عن

من تاريخ اعلانه بها حذرا مقبولا عند الخصوم أو القاضى أو رئيس المحكمة التى صينته (مادة ١٥) . وأنه اذا أبى الخبير المدرج اسمه فى الجدول القيام بعمل كلف به أو ارتكب خطأ كبيرا أثناء قيامه بوظيفته بلغ الأمر الى لجنة الخبراء من قبل القاضى أو الرئيس أو النيابة أو كل ذى شأن (مادة ٢٦) . ويجوز للجنة بعد الاطلاع على الايضاحات التى يقدمها أن تقرر محو اسمه من الجدول أو إيقافه عن العمل مدة لا تزيد على ستة أشهر (مادة ٢٧) ويجوز لها عند اعادة النظر فى جدول الخبراء فى آخر السنة أن تحو اسمه من هذا الجدول (مادة ١٢) .

٣٢١ - ولكن هذا القانون لا ينطبق إلا على الخبراء المقيدى فى الجدول كما أن المادة ٣٣٩ ع لا تنطبق إلا فى حالة التلبس بالجريمة . أما الخبراء غير المقيدى فى الجدول فلا شئ يسمح بمقابهم اذا رفضوا القيام بما تدبوا له فى غير حالة التلبس .

٣٢٢ - وعلى أى حال اذا رفض الخبير أداء مأموريته أو منعه مانع من قبله فانه يستبدل بغيره من نفس السلطة التى عينته . وبناء عليه لا يجوز لرئيس الجلسة أن ينفرد بتعيين خبير بديل الخبير الذى عينته المحكمة . وانما يكون تعيينه بمعرفة المحكمة نفسها بحضور النيابة والمتهم (جاء ن ٣٢٥ ، ولبانغان مادى ٤٣ و ٤٤ ن ٥٨ و ٥٩) .

وقد قضت محكمة النقض والابرام بأنه يجوز للمحكمة أن تتخول أحد أعضائها حق استبدال من يمتنع من الخبراء عن أداء مأموريته فقالت : "حيث إن محكمة الجنايات باعطائها رئيسها حق استبدال من يمتنع من الخبراء قد أعطته طبعاً وضمناً بالحكم ذاته الحق فى ترتيب مأموريتهم وتفصيلاتها الثانوية وملاحظة سير الأعمال فيها وبناء على ذلك له الحق فى أن يسهل للخبراء القيام بمأموريتهم فيما يتعلق بالنقط الثانوية كتسليمهم بعض الأوراق اللازمة والمفيدة ، وحيث بناء على ذلك يكون رئيس المحكمة قد استعمل حقه التام فى تعيين مترجم وانتدابه لمأمورية معينة جيداً وهى أن يترجم للخبراء ما يهمهم الاطلاع عليه من أوراق الدعوى ، وحيث إنه يتضح



من البحث السابق أن رئيس محكمة الجنايات الحق في ترتيب التفصيلات الثانوية المختصة بأمورية الخبراء التي أمرت بها المحكمة، وحيث إنه بناء على ذلك كان له الحق أيضا في تعيين المترجم لترجمة تقرير الخبراء وفي تخليفه اليمين القانونية“ (قض ١١ برنيه سنة ١٩١٠ مج ١١ عدد ١٠٧) .

٣٢٣ — مصاريف الخبراء — لا يقوم الخبير بعمله بدون مقابل . بل إن له الحق في طلب أجرته ومصاريفه .

وقد نصت المادة ١٩ من قانون الخبراء على أن ”يقرر قاضي أو رئيس المحكمة التي تنظر في عمل الخبير أجرته ومصاريفه“ .

فإذا كان الخبير معينا من قبل النيابة أو قاضي التحقيق فالمحقق هو الذي يقدر أتعابه ومصاريفه .

وقد نص قانون الخبراء في المواد ٢٠ الى ٢٢ على القواعد التي تتبع في تقدير الأجرة . وبين منشور وزارة الحفانية الصادر للعاكم ومبلغ للنيابات بالمنشور رقم ٨٥ سنة ١٩١٣ الأحكام التي تتبع في تقدير أجور الخبراء والفصل في أوجه الطعن المقدمة عنها .

ونص القانون رقم ٨ لسنة ١٩٠٧ على القواعد التي تتبع في تقدير أجور الأطباء واليياطرة ومصاريف انتقالاتهم في المسائل الجنائية .

٣٢٤ — ونص قانون الخبراء في المادة ٢٣ على أنه يجوز أن يحرم الخبير من الأجرة إذا ألنى تقريره لعب في شكله أو قضى بأن عمله ناقص لاهماله أو خطئه، فإذا كانت أجرته قد دفعت جاز نديه لاعادة العمل بلا أجر جديد .

ونص في المادة ٢٤ على أنه يجب على الخبراء المقيمة أستاذهم بالجدول أن يؤدوا بجانا الأعمال التي يكلفون بها في قضايا الفقراء المعفين من الرسوم ولكن لم الرجوع بأجرتهم على الخصم إذا حكم عليه بالمصاريف أو على الشخص المعفى إذا زالت حالة فقره ومع ذلك يعطى لهم من خزانة المحكمة مصاريف الانتقال التي يكونون قد صرفوها .



٣٢٥ - اذا صدر الأمر بتقدير الأتعاب من القاضى أو رئيس المحكمة فللخبير وللخصم الذى صدر عليه الأمر الحق فى التظلم منه الى المحكمة مع تكليف الخصم الآخر بالحضور أمامها بمقتضى علم خبر (مادة ١٣٠ مرافعات) . وفضلا عن ذلك يكون للخصم الذى صدر عليه الأمر الحق دائما فى أن يتظلم منه لنفس الأمر مع تكليف الخصم الآخر بالحضور بمقتضى علم خبر (مادة ١٣٢ مرافعات) . أما اذا صدر الأمر بتقدير الأتعاب من النيابة أو من قاضى التحقيق فان القانون لم ينص على طريقة التظلم منه ، ويظهر أنه لا يمكن التظلم منه لنفس الأمر لأن قانون تحقيق الجنايات لم يعط النيابة ولا قاضى التحقيق سلطة النظر فى التظلم من الأوامر التى تصدر منهما وهى سلطة استثنائية لا يجوز تفويضها بغير نص . وإنما يجوز التظلم من هذه الأوامر الى المحكمة بالطريقة المنصوص عليها فى المادة ١٣٠ مرافعات (إسالة الجزئية ٩ نوفمبر سنة ١٩٢٥ بحاماة ٧ عدد ٢٦٥) .

٣٢٦ - واذا انتدبت المحكمة الجنائية خبيرا وقدرت له أتعابا فعارض فى أمر التقدير فتأيد فلا يجوز رفع الاستئناف عن هذا الأمر الى المحكمة الاستئنافية المدنية لأن المحكمة المدنية والمحكمة الجنائية سلطتان مستقلتان ومنفصلتان عن بعضهما فليس لاحدهما أن تتداخل فى القضية المرفوعة أمام الأخرى ومسئلة الأتعاب هى مسئلة فرعية تابعة للدعوى الأصلية وهى المقرر قانونا أن الفرع يتبع الأصل وعليه فلا محل لفصل الدعوى المتعلقة بأتعاب الخبراء عن الدعوى الأصلية ولا محل لتقديمها لمحكمة غير المحكمة الجنائية المختصة بالدعوى الأصلية (خطا الابتدائية ٨ فبراير سنة ١٩١٣ ج ١٤ عدد ٥٣) .

### المبحث الرابع - سير الخبراء فى تأدية مأموريتهم

٣٢٧ - لم يرد فى قانون تحقيق الجنايات نصوص تتعلق بسير الخبير فى أداء مأموريته . ولنا قررت المحاكم الفرنسية والمحاكم المصرية أن الأحكام الواردة فى قانون المرافعات المدنية بشأن أعمال أهل الخبرة لا تسرى فى المواد الجنائية (جلو ٣٢٨ ن ٤٣ و ٤٤ و ٤٥ و ١٠٥ و ١٠٥ ، وقض فرنس ٢ فبراير سنة ١٩٠٠ ،

وقض مصرى ١٥ ديسمبر سنة ١٩٠٠ مج ٢ ص ١٧١، و ١٦ أبريل سنة ١٩٠٥ استقلاله ص ٦٥،  
و ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٠٥ ص ٦٩، و ٢٧ أكتوبر سنة ١٩٠٦ مج ٨ عدد ٥٠.

### ٣٢٨ - وبناء على ذلك تقرر :

(١) أن المحكمة لا تلتصوم الحق في تعيين الخبراء . فإذا اتفق الخصوم على تعيين واحد أو أكثر من أهل الخبرة بأسمائهم فلا تكون المحكمة ملزمة بالتصديق على هذا التعيين طبقا للمادة ٢٢٤ مرافعات لأن الدعوى العمومية ليست ملكا للخصوم كالدعوى المدنية (جارد ١ ن ٢٢١ و ٢٢٨).

٣٢٩ - (٢) أن أعمال الخبراء أمام المحاكم الجنائية لا يلزم أن تكون بحضور الخصوم كما هو مقرّر في المسائل المدنية . فليس من المحتم إعلان المتهم بمحضر التبيين المشتمل على بيان اليوم الذى حدده الخبير لمباشرة مأموريته كما تقتضى به المادة ٢٢٦ مرافعات (قض ١٥ ديسمبر سنة ١٩٠٠ مج ٢ ص ١٧١) . ولا يبطل العمل إذا حصلت المضاهاة في غيبة المتهمين (قض ٢٧ أكتوبر سنة ١٩٠٦ مج ٨ عدد ٥٠) . ولكن اعترض على هذا القضاء بأنه يخالف المبدأ العام الذى يقتضى بأن التحقيقات في المسائل الجنائية تكون دائما حضورية (جارد ١ ن ٣٣٠ وعلى بك الرابع ٢ ص ١٨٢).

٣٣٠ - (٣) أنه ليس من المحتم أن يباشر الخبير مأموريته أمام القاضى كما تقتضى به المادة ٢٦٧ مرافعات لأنه وإن كانت المادة ٦٥ تحقيق جنابات توجب على قاضى التحقيق الحضور وقت العمل لملاحظته إلا أن المادة ٦٦ التالية لها تنص صراحة على جواز اجراء أعمال الخبير في غيبة المحقق (قض ٢٧ مايو سنة ١٩١٦ شرائع ٣ عدد ٢٢٢، وأسيوط الابتدائية ١٥ أبريل سنة ١٩١٥ شرائع ٣ ص ٢٧٨، وأسيوط الجزئية ١٢ أبريل سنة ١٩١٥ مج ١٦ عدد ٥٧، وجارد ١ ن ٣٤١).

### المبحث الخامس - تقرير الخبير

٣٣١ - شككه - يجب على الخبير بعد الانتهاء من عمله أن يقدم تقريرا يودعه بنفسه أو بمندوبه الخاص في قلم كتاب المحكمة مرفقا بجميع الأوراق التى تسلمها (مادة ٢٣٠ مرافعات و ١٧ خبراء) . ويعوز للمحكمة أن تعين أهل خبرة

ليعطوا رأيهم أمام الجلسة شفاهاً بدون احتياج لتقديم تقرير وفي هذه الحالة يكتب رأيهم بمحضر الجلسة (مادة ٢٣٧ مرافعات) .

٣٣٢ - وينقسم تقرير الخبير الى ثلاثة أقسام : (أولاً) المقدمة، وتشتمل على اسم الخبير وعلى المأمورية التي كلف بها نقلاً عن الحكم الصادر بذلك . و(ثانياً) محاضر الأعمال، وتشتمل على جميع الاجراءات والمباحث والتحقيقات التي أجراها الخبير . و(ثالثاً) النتيجة، وتشتمل على رأيه في المسائل التي ندب لها .

٣٣٣ - وليس من المحتم على المحكمة بعد أن أدى الخبير مأموريته وقدم تقريره أن تسمع أقواله شفاهاً بالجلسة . وقد حكمت محكمة النقض والابرار بأنه اذا تناقش الدفاع في أعمال الخبراء بتمام الحرية بعد أن اطلع عليها في الوقت المناسب وبمواجهة النيابة العمومية لحقوقه تكون قد احترمت تماماً ويكون التحقيق حضورياً وشفهياً، وان المادتين ١٣٤ و ١٣٨ من قانون تحقيق الجنايات تشيران فقط الى الشهود لا الى الخبراء، وأما فيما يخص هؤلاء فان المادة ١٦٥ من القانون المذكور لا تجعل تلاوة تقاريرهم متوقفة على عدم حضورهم كما تقضى بذلك فيما يتعلق بمحاضر أقوال الشهود، واذن فالمحكمة الجنايات الحق في أن تقر نهائياً وموضوعاً ما اذا كان يجب أن تسمع بالجلسة ايضاحات شفوية من الخبير الذي قدم تقريراً بالكتابة أم لا حتى ولو كان حاضراً بالجلسة لأن حضوره لا يؤثر على حق المحكمة (قصر ١١ يونيو سنة ١٩١٠ ج ١١ عدد ١٠٧) .

٣٣٤ - قيمته - رأى الخبير يعطى دائماً بصفة استشارية ولا تستفيد به المحكمة عملاً بالمادة ٢٤٣ مرافعات (قصر ١٦ يونيو سنة ١٩١٠ ج ١١ عدد ١٠٧) . فهو ليس بحكم وليست له قيمة قضائية أكثر من شهادة الشهود ولا يمنع القاضي من حقه التام في تقدير الوقائع التي تعرض عليه حق قدرها (استئناف مصر ١٦ سبتمبر سنة ١٩٠٠ ج ٣ عدد ١٢) .

وبناء عليه ليست المحكمة مقيدة برأى الخبير في معرفة التلازم بين التعدي بالضرب والوفاة، فاذا قزر الطبيب الكشف أنه حصل للجنى عليها لجهاض من تأثير

المصادمة التي حصلت ببطنها، ومن اهمال العلاج حصل لها التهاب بريتنوني نفاسي، وقزر الطيبان اللذان قاما بمعالجتها أن وفاتها كانت بأسباب الاجهاض الذي نشأ عن الالتهاب البريتوني والتعفن الصديدي، كان للحكمة أن تستنتج من ذلك وجود تلازم بين التعدي والوفاة بنقض النظر عما قرره الطبيب الكشف من حصول اهمال في العلاج، لأن العبارة التي استعملها في تقريره هي عبارة مبهمه لم يتبين منها نوع الاهمال الذي يرتكبه من يكون في مثل حالته، خصوصا وأن نفس الطبيب المذكور بأشرفهلا علاج المجنى عليها بعد مضي ثلاثة أيام من تاريخ الاجهاض وفيما بعد حصل الاستقرار على معالجتها بمعرفة أطباء آخرين إلى أن حصلت لها الوفاة (استئناف مضرمة ١٦ سبتمبر سنة ١٩٠٠ مع ٣ عدد ١٢).

ولست المحكمة مقيدة برأى الخبير في نوع الآلة التي أحدثت الجرح الذي لحق بالوفاة، فإذا أثبت تقرير الخبير أن الجرح هو نتيجة ضربة عصا لا بطلعة صم لها أن تحكم خلافا لهذا الرأي بأن الجرح المذكور نتيجة ضربة بطلعة وهذه المسألة موضوعية لا مراقبة فيها لمحكمة النقض والابرام عليها (قض ٢٩ أكتوبر سنة ١٩١٣ شرائع ١ عدد ١٧٨).

٣٣٥ — ولا نتقيد المحكمة مطلقا بتقارير آل الخبرة بل لها أن تختار من مثل هذه التقارير ما ترى الأخذ به كما أن لها أن تفضل تقريراً على تقرير آخر بل ولها أن تبحث المسألة بنفسها وتفصل فيها من غير أن تأخذ بأراء الخبراء جميعا (قض ١٩ يونيو سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٥٠٧ سنة ٤٧ قضائية).

وللحكمة تقدير أقوال الأطباء والمفاضلة بين الدليل المستفاد منها وبين خبرة من الأدلة الأخرى القائمة في الدعوى وترجيح ما ترى ترجيحه منها . فهي في حل من ترجيح أقوال الشهود الذين قرروا أن المتهمين أطلق كل منهما عيارا ناريا على المجنى عليه وكانا في مستوى أعلى من المستوى الذي كان فيه هذا المصاب على قول الأطباء الذين قرروا أنهم يرجحون أن الإصابة من عيار واحد ولكنهم أحازوا

أن تكون من عيارين متالين أطلقهما شخص واحد مستبعدين أن يكون مطلقةهما شخصين كما قرروا امكان أن يكون الضارب في نقطة أعلى من نقطة وجود المصاب (قض ٧ مارس سنة ١٩٢٩ بحاماة ٩ عدد ٤٤١) .

والشهادة الطيبة ورأى الطيب إن هما إلا رأى الرجل الفنى أى رأى آل الخبرة الذى تملك المحكمة فى جميع الأحوال أن تسند اليه الأهمية التى ترى أنها جديرة بها شأنها فى ذلك شأن جميع الاستشارات الأخرى التى تلجأ اليها بنفسها أو بناء على طلب الخصوم، وما دام لم يرفع أحد الخصوم للحكمة طلبا صريحا معينا بشأن مثل هذه الشهادة الطيبة فليس على المحكمة أن تورد أسبابا خاصة لما ارتأته بشأنها ولا تعتبر أنها أخلت بحقوق الدفاع اذا لم تأخذ بها (قض ١٢ يونيو سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٤٨٣ سنة ٤٧ قضائية) .

٣٣٦ - واذا لم تقتنع المحكمة بتقرير الخبير يجوز لها أن تعين خبيرا أو خبراء آخرين، ولا شئ يمنع من أن يكون من بينهم أحد الخبراء الأولين (لبراطان ماذق ٤٣ ر ٤٤٤ ن ٤٠) .

٣٣٧ - واذا عينت المحكمة عدة خبراء واختلفوا فى رأى جاز لها أن تعين خبراء آخرين للنظر فى الخلاف وتنويرها فيه (قض ١١ يونيو سنة ١٩١٠ ج ١١ عدد ١٠٧) .

٣٣٨ - وللحكمة أن لا تمول على تقرير الخبراء الذى قدّم فى مصلحة المتهم وتأخذ بتقرير غيرهم لأن ذلك داخل فى تقديرها موضوع القضية ومتعلق بوقائعها (قض ٣ نوفمبر سنة ١٩٢٥ ج ٢٨ عدد ٢٧) .

٣٣٩ - ولا يلغى لوجه الطعن المبني على أن تقرير الخبير الذى اعتمدت عليه المحكمة لم تعززه أى قرينة لأن هذا معناه مناقشة أدلة الإدانة ومما لا ريب أن مثل هذا البحث خارج عن مأمورية محكمة النقض والابرار (قض ١٠ أبريل ١٩٣٠ بحاماة ١٠ عدد ٤١٦) .

## الفصل السادس - في الانتقال الى محل الواقعة

### Du transport sur les lieux

٣٤٠ - يحصل الانتقال الى محل الواقعة سواء في الدور الابتدائي للدعوى بمعرفة مأموري الضبطية القضائية وقاضى التحقيق أو في الدور النهائي بمعرفة المحكمة أو أحد أعضائها متدبا منها لهذا الغرض .

٣٤١ - انتقال مأموري الضبطية وقاضى التحقيق - في الدور الابتدائي قد يكون الانتقال الى محل الواقعة لازما أو يكون على الأقل مفيدا سواء في حالة التلبس بالجريمة أو في الأحوال العادية .

٣٤٢ - وهو في حالة التلبس بالجريمة ألزم لئلا قد يؤدي الى إثبات الآثار المادية ووضع القضية في نصابها . ولنا قضت المادة ١١ من قانون تحقيق الجنايات بأنه " يجب على مأمور الضبطية القضائية في حالة تلبس الجاني بالجناية أن يتوجه بلا تأخير الى محل الواقعة ويحضر ما يلزم من المخاضر " .

وقد يؤخذ من هذا النص أن الانتقال محتم في حالة التلبس بالجريمة . ومع ذلك فلما مأمور الضبطية القضائية على الأقل في الجرح القليلة الأهمية أن يقدّر ما اذا كانت هناك فائدة من هذا الانتقال ( جارد ١ ن ٣٠١ ، وجاتمولان ١ ن ٢٠٣ ) .

٣٤٣ - والقانون لم ينص صراحة في الباب الثالث الخاص بإجراءات التحقيق بالنيابة العمومية على انتقال النيابة الى محل الواقعة . ولكن أعضاء النيابة هم من مأموري الضبطية القضائية واختصاصاتهم أوسع من اختصاصات أولئك المأمورين . وقد نصت المادة ٢٩ على أنه " إذا رأت النيابة العمومية من بلاغ قدم لها أو محضر محرر بمعرفة أحد رجال الضبط أو من أى إخبار وصل إليها وقوع جريمة فعليها أن تشرع في إجراءات التحقيق التي ترى لزومها لظهور الحقيقة... الخ " ولا شك في أن الانتقال لمعينة محل الواقعة هو من الإجراءات اللازمة للتحقيق .



٣٤٤ - ونصت المادة ٦٤ على أنه "يجب على قاضى التحقيق أن يثبت حالة الشيء أو الانسان الذى وقعت عليه الجناية وأن يجمع كافة الأدلة المحسوسة التى بها يمكن الوصول الى معرفة الجانى ومعرفة درجة الجناية" مما يفيد أن له الحق فى الانتقال الى محل الواقعة لمعاينة جسم الجريمة وإثبات آثارها المادية .

٣٤٥ - وتقضى تعليمات النائب العمومى بأنه عند ما يرد للنيابة بلاغ عن وقوع جناية مهمة كالقتل والشروع فيه والسطو والسرقة باكره أو عن جناية أخرى قليلة الأهمية أو عن جنحة لها أهمية خاصة كالسرقات والاختلاسات الجسيمة ومصادمات السكة الحديد ينتقل فى الحال العضو المدير للنيابة أو من يحول عليه البلاغ من الأعضاء الذين معه الى محل الواقعة ويباشر التحقيق من بادئ الأمر وذلك ولو كان البلاغ ورد ليلاً إلا اذا تعذر الأمر لسبب من الأسباب (مادة ١٦) . وإذا كانت الواقعة لها أهمية لذاتها أو لمن تتعلق بهم ينتقل لها رئيس النيابة أو النائب حتى ولو لم تكن وقعت فى دائرة اختصاص المحكمة الجزئية التى مركزه فى دائرتها (مادة ٢١) .

٣٤٦ - محضر المعاينة (Procès-verbal de constat) - نصت المادة ١١ على أن مأمور الضبطية القضائية عند ما ينتقل الى محل الواقعة يحضر ما يلزم من المحاضر . ونصت المادة ٣٢ على أنه يجب أن يحضر مع عضو النيابة الذى يباشر التحقيق كاتب يحضر محضراً بشهادة الشهود تحت ملاحظته . ولم يرد فى باب التحقيق بالنيابة شيء يتعلق بتحرير محضر المعاينة . ولكن المادة ٢٠ من تعليمات النائب العمومى تقضى بأن يستصحب العضو المتقل كاتباً دائماً أو ظهورات من كتبة النيابة . ونصت المادة ٦٣ تحقيق جنايات على أن قاضى التحقيق يستصحب فى جميع إجراءاته كاتباً يمضى معه المحاضر ويحفظ الأوراق والأوراق .

٣٤٧ - وقد نصت المادة ١١ على "أن مأمور الضبطية القضائية يثبت ( فى المحضر الذى يحضره ) حقيقة وجود الجناية وكيفية وقوعها وحالة المحل الذى وقعت فيه" . ونصت المادة ٦٤ على أن قاضى التحقيق "يثبت حالة الشيء

أو الانسان الذي وقعت عليه الجناية ويجمع كافة الأدلة المحسوسة التي بها يمكن الوصول إلى معرفة الجاني ومعرفة درجة الجناية .

وتتضمن تعليمات النائب العمومي بأنه يحسن أن يبدأ العضو المتقل عمله بالاستفسار من العمدة أو غيره من رجال الحفظ عن ظروف الواقعة ثم يستحضر شهود الاثبات ويضعهم في مكان يأمن طيهم فيه من تلفيق الشهادات بحيث يكونون منعزلين عن بعضهم وعن الناس ويفعل ذلك أيضا مع المتهمين وبعد هذا يسأل المتهم شفها عن الجريمة فإذا اعترف بها يشرع حالا في سؤاله تفصيلا ويتوسع معه بقدر الامكان ويبحث عن النقط المعززة لاعترافه وينتهي وبعد سؤال المتهم شفها واستجوابه تفصيلا ان كان معترفا ينتقل الى محل الواقعة ويعاينه ويصفه وصفا دقيقا ويبحث فيه عما قد يكون به من الآثار المادية التي كثيرا ما تكشف عن أسرار الحوادث الجنائية ثم يعمل رسماً تخطيطيا عن المكان إن أمكنه ذلك وكانت هناك قائمة معينة ويسترشد في المعاينة بمن يرى فائدة من الاسترشاد بهم من الأشخاص الذين لهم علاقة بالحادثة . وبعد ذلك يتدبى في التحقيق (مادة ٢٢) . وتوجب هذه التعليمات على أعضاء النيابة عند انتقالهم الى محال الوقائع الجنائية للتحقيق أن يمدقوا النظر في كل شئ له علاقة بالجريمة والمجرمين وعلى الأخص فيما يتركه الجاني من الآثار الظاهرة في محل جنايته كآثار الأقدام وبقع الدم وغيرها أو ما يحتمل أن يكون عليه أثر خفي كالزجاج والصيني والمعادن والخشب المصقول والشمع والورق وما شاكلها وأن يحافظوا على الأشياء التي تكون من هذا القبيل اذا لم تكن جهة الادارة قد فعلت ذلك ويتخذ اللازم لمنع تعرضها للتأثرات الجوية وعدم مس الأثر من أحد ولا استظهار ما يكون عليها من الآثار بمعرفة ادارة تحقيق الشخصية أو بمعرفة ضباط المباحث الجنائية بالمديريات وذلك بنقل ما يمكن نقله بسهولة اليها أو بارسال مندوب من قبلها في الحال لفحصه (مادة ٢٤) .

٣٤٨ - وللحقق أثناء وجوده في محل الواقعة أن يتخذ ما يرى فيه فائدة من اجراءات التحقيق كالفتيش وضبط الأوراق والأشياء المثبتة للجريمة والاستعانة بأهل الخبرة والقبض والاستجواب ... الخ .

٣٤٩ - وإذا حضر أحد أعضاء النيابة العمومية في أثناء تحقيق بدأ فيه أحد مأموري الضبطية القضائية في حالة تلبس الجاني بالجناية فله أن يجتمع أو يأذن للأمر المذكور في إتمامه (مادة ٢٥ ت ج) كما أن النيابة أن تختب مأموري الضبطية القضائية لأي عمل من أعمال التحقيق ومنها معاينة محل الحادثة .

٣٥٠ - يجوز للمتهم وللدعي بالحق المدني بمقتضى الفقرة (أ) من المادة ٣٤ ت ج أن يحضرا في كافة إجراءات التحقيق التي تجريه النيابة العمومية ولكن لها أن تجري التحقيق في غيبتها متى رأت لزوم ذلك لإظهار الحقيقة . وبناء عليه يجوز للمتهم وللدعي بالحق المدني الحضور في المعاينة مع مراعاة هذه القيود . وقد نصت الفقرة (ب) من المادة المذكورة على أنه يجوز لوكلاء الخصوم أن يحضروا أثناء سماع شهادة الشهود واستجواب المتهم ولم تنص على حضورهم في باقي إجراءات التحقيق ومنها المعاينة ولكنها من جهة أخرى لم تمنع حضورهم في تلك الإجراءات فلا مانع من التصريح لهم بالحضور في أثناء المعاينة .

أما فيما يخص بقاض التحقيق فقد نصت المادة ٨١ ت ج على أنه " يحضر المتهم في الجلسة ... ويحضر في الجلسة أيضا أحد أعضاء النيابة العمومية والمدعي بالحقوق المدنية " مما يفيد أنهم يحضرون في جميع إجراءات التحقيق ومنها المعاينة .

٣٥١ - انتقال المحكمة - لم ينص قانون تحقيق الجنايات على انتقال المحكمة الى محل الواقعة للمعاينة ولكنه لم يمنعها من ذلك . والأصل أن للمحكمة أن تتخذ جميع الإجراءات وتأمّر بالإثبات بكافة الطرق التي من شأنها أن تثير عقيدتها وتحقق عدالة حكمها . وفوق ذلك فقد نصت المادة ٢٤٥ مرافعات على أنه " يجوز للمحكمة أن تتوجه بهيئتها الاجتماعية اذا رأت لزوما لذلك الى المحل الواقع في شأنه النزاع الخ " . ولذا لا يكون هناك أقل شك في أن للحاكم الجنائية الحق في الانتقال الى محل الواقعة لمعاينته (جارد ١٨٠ ن ٣٠٨، وفستان على ٦ ن ٢٦٢٤، ولبراهان مادة ١٥٣ ن ٢٠٧) .

٣٥٢ - وتأمّر المحكمة بالانتقال بحكم تصدره في جلسة علنية سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الخصوم (جارد ١ ن ٢٠٨) .

٣٥٣ - وهي على أية حال صاحبة السلطة المطلقة في اتخاذ هذا الطريق إذا رأت فائدة منه أو عدم اتخاذه إذا رأت أن الأمر واضح من شهادة الشهود والمرافعة الشفهية أمامها (لبرانتان مادة ١٥٣ ن ٢٠٩) أو من المعاينة التي أجراها ضابط البوليس (قضى ٢٨ يونيو سنة ١٩٠٦ مج ٨ عدد ٢٦٥) .

٣٥٤ - ويجب على القاضى أن يفصل صراحة في الطلب المقدم له من الخصوم لهذا الغرض وأن لا يكتفى برفضه ضمنا بالفصل في الموضوع وإلا كان حكمه باطلا (لبرانتان مادة ١٥٣ ن ٢١٠) .

٣٥٥ - إلا أنه إذا كان طلب الانتقال لم يلجأ اليه الدفاع بقصد هدم التهمة التي أسندت الى المتهم ولم يكن الغرض منه منصبا على نقطة جوهرية في الدفاع بل كان القصد منه أن تقف المحكمة على أمور ثانوية وردت في شهادة الشاهد وتعرض لها الدفاع بالظن والمناقشة وسواء أثبتت هذه الأمور على الوجه الذى يريده الدفاع أو على عكسه فإن محكمة الموضوع لم تر لهذه الأمور الثانوية أهمية فيما يتعلق بصلب الجريمة أمام شهادة الشاهد التي اقتنعت منها المحكمة بثبوت الجريمة على المتهم فلم تعر طلب الانتقال التفاتا وحكمت في موضوع الجريمة دون أن ترد على الطلب المذكور فان إغفال الرد على هذا الطلب لا يعد نقصا جوهريا في الحكم يستوجب نقضه (قضى أول مايوس سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٣١٨ سنة ٤٧ قضائية) .

٣٥٦ - ولما كان انتقال المحكمة للمعاينة هو جزء من التحقيق الذى تجريه في الدعوى وجب أن تتوفر فيه سائر شروط التحقيق في الجلسة من حضور وعلنية إذ الجلسة تعتبر على نوع ما مستمرة خارج قاعة المحكمة التي تعقد فيها عادة . على أن وجوب حصول المعاينة بحضور الخصوم أمر تمليه القواعد العامة التي تقضى بأن الاجرامات في الدعاوى الجنائية يجب أن تكون كلها حضورية إلا في حالة الأحكام

النيابة وإلا كان ذلك حرمانا للتهم من حق الدفاع (قض ٣ مايو ١٩٠٢ مج ٤ عدد ٣٥٥ و جارد ١ ن ٣٠٨، وفنان هيل ٦ ن ٢٦٢٦) .

٣٥٧ - لنا يجب أن يعين في الحكم اليوم والساعة اللذين يحصل فيهما الانتقال (مادة ٢٤٥ مرافعات) . وإذا لم يكن الحكم به صادرا في مواجهة الخصوم وجب اعلان هذا الحكم للخصوم قبل الانتقال (مادة ٢٤٦ مرافعات) . وبناء عليه يبطل الحكم اذا كانت المحكمة انتقلت إلى محل الواقعة لاجراء بعض التحقيقات والمعاينة بدون قرار سابق منها وقد رافقتها النيابة ولكنها لم تعلن التهم بذلك فلم يحضر ولم يحضر عنه أحد (قض ٣ مايو ١٩٠٢ مج ٤ عدد ٣٥٥) . ولا يجوز الاستناد في الحكم إلى معاينة حصلت في دعوى أخرى مستقلة وغير مرتبطة بالدعوى المنظورة (لواخان مادة ١٥٣ ن ٢١٦) .

٣٥٨ - وهناك فرق بين النيابة وباقي الخصوم فيما يختص بحضورهم وقت المعاينة فان التهم والمدعى بالحقوق المدنية والمسئول عنها يكفي اعلانهم قانونا ويجوز اجراء المعاينة بعد ذلك ولو لم يحضروا فعلا، وأما النيابة العمومية فان وجودها ضرورى إذ لا يكمل تشكيل المحكمة قانونا بغير حضورها . وبناء عليه يبطل الحكم إذا انتقل القاضى الى محل الواقعة وطاينه وأثبت حاله بحضور الخصوم ولكن بغير حضور النيابة (لواخان مادة ١٥٣ ن ٢٢٠ - ٢٢٢) .

إلا أن محكمة النقض والابرار المصرية حكمت بأنه لا يوجد أى نص قانونى يقضى ببطلان التحقيقات التى تأمر بها المحكمة اذا أجراها القاضى المتدب بدون حضور النيابة (قض ١٦ مارس ١٩١٢ مج ١٣ عدد ٥٦) . وهذا الحكم الذى قرره بشأن شهادة الشهود يخالف المبادئ المقررة (عل بك الغرابى ٢ هامش الصفحة ١٦٥) .

٣٥٩ - ويجب أيضا أن تكون المحكمة وقت المعاينة مصحوبة بالكاتب الذى يحضر محضرا تذكر فيه الأعمال التى تجرىها من وقت توجهها إلى المحل المقصود إلى وقت تسليم المحضر فى قلم الكتاب (مادة ٢٤٧ مرافعات) . ويترب على عدم وجود هذا الكاتب بطلان الاجراءات (تلبقات دالوز مادة ١٥٤ ن ٥٧٢) .



٣٦٠ - ومع ذلك فإن حصول المعاينة بغير استيفاء الشروط القانونية لا يؤدي إلى بطلان الحكم الذي يصدر في الدعوى إلا إذا كانت المعاينة من الأسباب التي بني عليها هذا الحكم. فإذا لم يستند إليها القاضي في حكمه بل استند إلى أدلة أخرى في الدعوى فلا يمكن التمسك ببطلان المعاينة (لوائح مادة ١٥٣ ن ٢٢٤، وتبليغات دالوز مادة ١٥٤ ن ٥٧٤ و ٥٧٥) .

٣٦١ - ويزول البطلان الناشئ من حصول الانتقال بغير استيفاء الشروط القانونية بالسكوت عنه وعدم التمسك به أمام محكمة الموضوع. فإذا ترفع الخصوم في موضوع الدعوى ولم يتراضوا على الانتقال الذي حصل فلا يقبل منهم التمسك ببطلانه لأوّل مرة أمام محكمة التقض والإبرام (لوائح مادة ١٥٣ ن ٢٢٥) .

٣٦٢ - ولكن لا يكون سكوتهم هذا حجة عليهم إذا كانوا لا يعلمون بوجه البطلان كما إذا حصل الانتقال بدون قرار سابق من المحكمة وكان المدافع من المتهم سبق اطلاعه على أوراق القضية قبل ذلك ولم يثبت أنه اطلع عليها ثانية ورأى ضمنها محضرا جديدا فيه إجحاف بحقوقه (قض ٣ مايو ١٩٠٢ ج ٤ عدد ٢٥) .

٣٦٣ - ويجوز للمحكمة بدلا من أن تتدخل بكامل هيئتها لمعاينة محل الحادثة أن تتدب أحد أعضائها لهذا الغرض (جارد ن ٢٠٩) .

وقد نصت المادة ٢٤٥ مرافعات حل أنه "يجوز للمحكمة أن تتوجه ببيتها الاجتماعية إذا رأت لزوما لذلك إلى المحل الواقع في شأنه التنازع أو أن تأمر واحدا من قضاتها أو أكثر ممن كان حاضرا وقت المرافعة في الدعوى للتوجه إلى المحل المذكور في اليوم والساعة الميعنين لذلك في الحكم أو في الأمر الصادر من أقدم القضاة الميعنين لذلك". وهذا النص مطابق لما هو مقرر بالنسبة للحاكم الجنائية من أن لها الحق في استداب أحد أعضائها لمعاينة. وفي هذه الحالة إذا كان تعيين يوم الانتقال متروكا لأمر القاضي المتدب وجب إعلان الأمر المذكور تقيصوم قبل اليوم المحدد (مادة ٢٤٦ مرافعات) .



٣٦٤ - ويجوز للحكمة أو لمن تعينه من قضائها تعيين أهل خبرة في حال الوجود بالمحل ليباشروا الأعمال المطلوبة منهم في الحال بعد تخفيفهم اليمين أو سماع الشهود الذين يرى لزوم استنهادهم بعد تخفيفهم أيضا (مادة ٢٤٨ مرافعات) .

### الفصل السابع - في القرائن

Des présomptions ou indices.

٣٦٥ - تعريف القرينة - الاستدلال بالقرينة هو استنتاج واقعة مجهولة من واقعة معلومة (راجع المادة ١٣٤٩ من القانون المدني الفرنسي) .  
فيمكن استنتاج إجرام المتهم إما من وقائع سابقة على الجريمة كعداوته للجنى عليه أو تهديده إياه أو سوء سيرته أو سوابقه ، وإما من وقائع معاصرة للجريمة كوجود أسلحة أو أمتعة مملوكة للتم في محل الحادثة ، وإما من وقائع لاحقة للجريمة كهربه بعد حصولها أو محاولته إخفاء الشهود .

٣٦٦ - قبولها في القانون الجنائي - تقبل القرائن كطريقة للإثبات في القانون الجنائي حيث الأدلة اقتناعية : أما في القانون المدني فلا تقبل القرائن فيما يزيد على ألف قرش إلا إذا كان الخصام قد منعهم مانع من الحصول على كتابة مثبته للدين (مادة ٢١٥ مدني) ، أو كان الدين أو التخلص منه صار قريب الاحتمال بإذرة صادرة من الخصم المطلوب الإثبات عليه (مادة ٢١٧ مدني) ، أو إذا وجد دليل قطعي على ضياع السند بسبب قهري (مادة ٢١٨ مدني) .

٣٦٧ - إلا أن قانون العقوبات حدد طرق الإثبات في مسألة الاشتراك في الزنا حيث لم يقبل من القرائن كدليل على الشريك سوى وجوده في منزل مسلم في المحل المخصص للحريم (مادة ٢٣٨ ع) .

٣٦٨ - فائدة هذه الطريقة ومضارها - يقولون إن القرائن أصدق من الشهود لأن الوقائع لا يمكن أن تكذب . ولكن يلاحظ من جهة أخرى أنه إذا كانت الوقائع لا تكذب فإنها قد تكون مصطنعة ومرتبطة بقصد تضليل

فضلا عن احتمال الخطأ في الاستنتاج . لذا يجب على القاضي لانتقاء الوقوع في الخطأ أن يظهر كثيرا من الحكمة والحذر فيما يستنتجه من الظروف وقرائن الأحوال، فعليه أن يتحقق ليس فقط من أن القرينة ثابتة نبوتا قلما ولكن أيضا من أنها تتفق وعناصر الدعوى الأخرى (برامولان ١ ن ٥٦٣، ومط بك المراجع ٢ ص ١٩٦).

### ٣٦٩ - أقسام القرائن - تنقسم القرائن الى قسمين : قرائن فعلية

أو إقناعية (présomptions de faits ou présomptions de l'homme) وقرائن قانونية (présomptions légales) . فالأولى هي التي يترك أمرها للقاضي فيختار منها ما يشاء ويستنتج ما يطابق فكره ويقنع ضميره . والثانية هي التي يفرضها الشارع مقدما ويلزم القاضي أو يميز له الأخذ بها . مثل ذلك أنه يعتبر من لم يبلغ عمره سبع سنين كاملة غير مميز بعكس من يبلغ هذه السن فإنه يعتبره مميزا (مادة ٥٩ عقود وما بعدها)، وأن القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ يعتبر مجرما كل منتشر أو مشتبه فيه وجد في حالة من الأحوال المبينة في المادة ٢٧ منه، وبذا يغير الشارع من شأن بعض الوقائع التي ليست إلا مجرود شبه ويعملها جنحا .

٣٧٠ - والقرائن الإقناعية هي الأصل . ولا توجد القرائن القانونية إلا بنص . ولكن في بعض الأحوال يفترض قانونا توفر القصد الجنائي لدى الفاعل ولو لم ينص القانون صراحة على ذلك كما في جريمة القذف .

### ٣٧١ - وتنقسم القرائن القانونية الى قرائن مؤقنة أو بسيطة

(juris tantum) وقرائن قطعية أو مطلقة (juris et de jure) . فالأولى هي ما تقبل إثبات العكس ولكنها تبقى قائمة الى أن يقوم الدليل على حكمها كوجود شخص أجنبي في منزل مسلم في المحل المخصص للحريم فإنه يعتبر قرينة على الزنا (مادة ٢٣٨ ع)، ولكن يجوز للتهم أن ينبت أن وجوده كان لسبب آخر . والثانية هي ما لا تقبل إثبات العكس كسئلة السن فإن من لم يبلغ عمره سبع سنين لا يمكن أن يعاقب مهما ثبت تمييزه (مط بك المراجع ٢ ص ١٩٧، وبلاند ٢ ن ٤٩١) .

### الفصل الثامن - معلومات القاضى الشخصية

Connaissance personnelle du juge

٣٧٢ - أنواعها - يحصل القاضى على معلوماته الشخصية فى الدعوى من طريقين : فانه إما أن يحصل عليها بصفته قاضيا من الاجراءات التى تقخذ فى الدعوى كسماع الشهود والانتقال الى محل الواقعة بقرار يصدره فى الجلسة ، وإما أن يحصل عليها من الخارج بصفته فردا من أفراد الناس كأن يكون شاهد الواقعة أو سمع تفاصيلها أو سبق أن رأى المكان الذى وقعت فيه الجريمة .

٣٧٣ - المعلومات الشخصية التى يحصل عليها القاضى من الخارج - لا يجوز للقاضى أن يحكم بناء على معلوماته الشخصية التى حصل عليها خارج مجلس القضاء لأنه لا يصح أن يكون شاهدا وحكما فى آن واحد ولأنه لا يجوز الحكم فى الدعوى إلا بناء على التحقيقات التى تحصل فى الجلسة فى حضور الخصوم (جارد ١ ن ٢٩٦ ر ٢٩٧) .

٣٧٤ - وقد حكمت محكمة النقض الفرنسية ببطالان الحكم الذى يقبل أو يرفض طريقا من طرق الاتهام أو الدفاع بناء على المعلومات التى استند إليها القاضى خارج الدعوى لمخالفة ذلك لمبدأ وجوب حصول الاجراءات بحضور الخصوم ، وأنه لا يجوز للقاضى أن يكون اعتقاده وبني حكمه من نتيجة أبحاثه الشخصية التى أجراها خارج الجلسة فى غيبة الخصوم ، كذلك يبطل الحكم الذى يصدر ببراءة المتهم بناء على معلومات القاضى الشخصية عن حالة المكان أو بناء على تحقيق أجراه بصفة غير رسمية (جارد ١ ن ٢٩٧ ، ولبواتان مادة ١٥٣ ن ٢١٤) .

٣٧٥ - وحكمت محكمة النقض والابرام المصرية بنقض حكم صادر من محكمة الجنايات لأن رئيس المحكمة سأل المتهم كالاتى : " أنت لم تقل لنا المكان الذى اشتغلت فيه بمصر ولا الأشخاص الذين اشتغلت عندهم " فقال : " أنا اشتغلت فى عمارة بشارع أبى العلا " فقال له رئيس الجلسة : " ما فى فى الوقت الحاضر هناك عمارات " فقال المتهم : " أنا اشتغلت كان فى السيدة زينب " فقال له

رئيس الجلسة : "أنا منذ أربعة أو خمسة أيام مررت بالسيدة زينب ولم أر هناك عمارات" . وقد رأت محكمة النقض والابرام أن ما وقع " هو أن حضرة رئيس محكمة الجنايات سأل المتهم أسئلة أجابه عنها المتهم فتفى حضرة رئيس الجلسة بجوابه بمعلومات خاصة به " وأن هذا يترتب عليه إخلال بحرية الدفاع ويوجب اضطراب المتهم في دفاعه عن نفسه (تقر ٢٧ ديسمبر ١٩١٦ شرائع ٤ ص ٢٥٩) .

٣٧٦ - وكلما وجدت عند القاضي معلومات شخصية في الدعوى وجب عليه أن يتنحى عن الحكم فيها . ولنا قضت المادة ١٢٥ تحقيق جنايات بأنه "لا يسوغ للقاضي الذي حكم بأودة المشورة في المعارضة في أمر بالإحالة أن يكون من ضمن الدائرة التي تحكم في الموضوع" . فإن الشارع يريد بذلك حماية الخصوم من كل تأثير على القاضي ناشئ عن معلومات استغناها خارج الدعوى المطروحة أمامه (جار ١ ن ٢٩٧) .

وقد حكم بأنه إذا كان أحد القضاة الذين حكموا في القضية سبق أن أبدى رأيه فيها عند ما كان قاضي إحالة يكون الحكم باطلا ويتعين نقضه (تقر ٢ أبريل سنة ١٩٢٣ عمارة ٤ عدد ١٥٨) .

وأنه يظل الحكم القاضي بالمعقوبة على متهم في دعوى تبديد إذا تبين أن أحد القضاة الذين حكموا فيها كان رئيسا للجلسة الحسبي الذي أصدر القرار القاضي باختيار المتهم مختلسا ومبتدئا لما نسب إليه الاختلاس والتبديد فيه لأن هذا القرار قد كشف عن رأى من أصدره في أمر هذا الاختلاس وكان يجب على القاضي أن يمتنع من نظر الدعوى (تقر ٢٥ أبريل ١٩٢٩ قضية رقم ١١١٩ سنة ٤٦ قضائية) .

٣٧٧ - ولكن هناك حالة يجوز فيها للقاضي أن يحكم بما رآه بنفسه وهي حالة ارتكاب جنحة أو مخالفة في الجلسة . فقد نصت المادة ٢٣٧ بتحقيق جنايات على أنه "إذا وقعت جنحة أو مخالفة في الجلسة يحكم فيها في نفس تلك الجلسة بعد سماع أقوال النيابة العمومية" . ففي هذه الحالة تحكم المحكمة بناء على ما شاهده بنفسها بدون احتياج إلى سماع الشهود .

## في الاجتماعات العامة والمظاهرات في الطرق العمومية

Des réunions publiques et des manifestations  
sur la voie publique.

القانون رقم ١٤ الصادر في ٣٠ مايو سنة ١٩٢٣  
والمعدل بمرسوم بقانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٢٩

ملخص

(١) مسائل عمومية ١ الى ٤

(٢) قانون الاجتماعات العامة والمظاهرات .

ملاحقة بشأن المرسوم بقانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٢٩ ١٤

المراجع

جريدة طبة ثالث ج ٥ ص ١١٥ ، وشوهر ومجل ج ٢ ص ٣٥٦

### ١ - مسائل عمومية

١ - يراعى دائماً في تنظيم شئون الجماعات التمييز بين الصور الثلاثة الآتية وهي : الشركات والجمعيات والاجتماعات (sociétés, associations et réunions) وتختلف الشركة عن الجمعية في أن الشركة ترمى لغرض مالى مقصور على من يشتركون فيها وتسمى لتحسين حالة أعضائها في دائرة المصالح المالية ، بعكس الجمعية فانها ترمى لغرض مافى أو أدبى ذى صفة عامة يفوق المصلحة الخاصة لمن يؤلفونها أو يملكونها بأموالهم (جلد ٥ ١٨٢٨٥) .

وتستلزم كل من الشركة والجمعية وجود قوانين ونظامات دائمة لها بعكس الاجتماع فقد يحصل بغير قانون ولا نظام وبصفة وقتية .

٢ - الناس في مصر الحرة في تأليف الشركات المدنية والتجارية بالشروط الواردة في القانون المدنى والقانون التجارى .

ولم أيضا حق تكوين الجمعيات، ولا يوجد في الوقت الحاضر أى قانون  
قد مصرح به من هذا الحق أو ينظم كيفية استعماله .

ولم كذلك حق الاجتماع . والاجتماعات الخاصة غير مقيدة بشيء ما . وأما  
الاجتماعات العامة خاضعة لأحكام القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٢٣

٣ - وقد قرر الدستور المصرى حق الاجتماع في المادة ٢٠ منه اذ نص  
فيها على أن "للمصريين حق الاجتماع في هدوء وسكينة ذير حاملين سلاحا ، وليس  
لأحد من رجال البوليس أن يحضر اجتماعهم ولا حاجة بهم الى إشعاره . لكن هذا  
الحكم لا يجرى على الاجتماعات العامة فانها خاضعة لأحكام القانون كما أنه لا يقيد  
أو يمنع أى تدبير يتخذ لوقاية النظام الاجتماعى " .

وقرر في المادة ٢١ منه حق تكوين الجمعيات اذ نص فيها على أن "للمصريين  
حق تكوين الجمعيات . وكيفية استعمال هذا الحق بينها القانون" ولكن لم يصدر  
لآن قانون يبين كيفية استعمال حق تكوين الجمعيات كما تقدم .

٤ - وقد تطور التشريع الفرنسى في هذا الشأن . فكان قانون العقوبات  
للمصادر في سنة ١٨١٠ يعاقب على الجمعيات المؤلفة من أكثر من عشرين عضوا  
بدون تصريح من الحكومة مهما كان الغرض من هذه الجمعيات وسواء أكانت  
عربية أو سرية ( مواد ٢٩١ الى ٢٩٤ ع معلقة بقانون ١٠ أبريل سنة ١٨٣٤ ) .  
ولم ينف قانون العقوبات بتنظيم الاجتماعات عامة كانت أو خاصة . ولكن جاء  
ذكره ٢٨ بوليه - ٢ أغسطس سنة ١٨٤٨ ونظم النوادى وقضى بأنه لا يجوز  
عقد الاجتماعات العامة إلا بعد الاخطار عنها مقدما وأن للحكومة أن تتدب موظفا  
لحضور الجلسات، وفترق بين الجمعيات السرية والجمعيات التى تعمل علنا فنص الأولى  
بتاتا وفرض عقوبات على من يدخلون فيها وبقيت الثانية خاضعة لقانون العقوبات  
وقانون ١٠ أبريل سنة ١٨٣٤ ، ونظم أيضا الاجتماعات الخاصة اذ فرق بين ما كان  
منها مؤلفا لغرض غير سياسى وما كان مؤلفا لغرض سياسى فيكفى لعقد الأولى إخطار  
السلطة المحلية عن مكان الاجتماع وموضوعه وأسماء المؤلفين والمديرين له ويجب



لمقد الثانية الحصول على تصريح السلطة المحلية مقدما والخضوع للشروط التي تعينها .  
ثم جاء دستور ٤ نوفمبر سنة ١٨٤٨ وقرّر في المادة الثامنة منه أن للأهالي حق  
الاشتراك والاجتماع في هدوء وسكينة غير حامين سلاحا وأن استعمال هذا الحق  
لا يحته شيء سوى حقوق النير ومصلحة الأمن العام . ولكن أوقف تطبيق هذا  
النص بمقتضى قانون ١٩ مايو - ٢٢ يونيو سنة ١٨٥٩ ، ومنذ هذا الإيقاف  
دفتين متواليتين بقانوني ٦ يونيو سنة ١٨٥٠ و ٢١ يونيو سنة ١٨٥١ ثم جعل  
نهائيا بذكريتو ٢٥ مارس سنة ١٨٥٢ ، وقد قضى هذا الذكريتو بإلغاء ذكريتو  
٢٨ يولييه سنة ١٨٤٨ ولم يستبق منه سوى النص الخاص بمنع الجمعيات السرية  
ونص على تطبيق المواد ٢٩١ و ٢٩٢ و ٢٩٤ ع والمواد ١ و ٢ و ٣ من قانون  
١٠ أبريل سنة ١٨٣٤ على الاجتماعات العامة أيا كان نوعها . ثم عدلت هذه الحلة  
بقانون ٢٥ مارس - ٦ يونيو سنة ١٨٦٨ ثم بقانون ٣٠ يونيو سنة ١٨٨١ الذي  
قرر حرية الاجتماعات العامة أيا كان الغرض منها وفقط أوجب الاخطار عنها مقدما ،  
وألغى قانون ٦ يونيو سنة ١٨٦٨ وذكريتو ٢٥ مارس سنة ١٨٥٢ وعلى العموم كل  
ما كان مخالفا له من الأحكام ولم يستبق من ذكريتو ٢٨ يولييه سنة ١٨٤٨ سوى  
النص الخاص بمنع الجمعيات السرية . وقد ألغى هذا النص نفسه بقانون أول يولييه  
سنة ١٩٠١ الذي قضى صراحة بإلغاء القوانين المقيدة لجمعيات (وهي قانون  
القبوليات مواد ٢٩١ وما بعدها وقانون ١٠ أبريل سنة ١٨٣٤ الخ) وخول حق  
الوجود لقانونا لجميع الجمعيات أيا كان نوعها ولو كان تكوينها بنير تصريح من الحكومة  
بل ولو كان بنير إخطار سابق ولم يمتد حرية الجمعيات إلا بالمادة ٣ من القانون التي  
تنص على أن كل جمعية مؤسّسة على سبب أو لغرض غير مشروع أو مخالف للقوانين  
أو لحسن الأخلاق أو يكون الغرض منها المساس بسلامة الوطن أو بشكل الحكم  
الجمهورى تكون باطلة ولا أثر لها . وتنص المادة ٧ منه على أن المحكمة المدنية  
تقضى بحل الجمعية المكونة لغرض غير مشروع بناء على طلب كل ذى شأن أو بناء  
على طلب النيابة العمومية . وأخيرا صدر قانون ١٨ مارس سنة ١٩٠٧ الذي قضى

بأن الاجتماعات العامة مهما كان الغرض منها يجوز منعها بدون إخطار سابق ونص  
على إلغاء ما كان مخالفا لهذه الحرية من أحكام القوانين الصادرة في ٣٠ يونيو  
سنة ١٨٨١ و ٩ ديسمبر سنة ١٩٠٥ و ٢ يناير سنة ١٩٠٧ (انظر جلد ٥ ن ١٨٢٢  
وشوفور على ١١٥٨ ن ٣ وما بعدها) .

## ٢ - قانون الاجتماعات العامة والمظاهرات رقم ١٤ لسنة ١٩٢٣ معدل بمرسوم بقانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٢٩

٥ - وهذا هو نص القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٢٣ بتقرير الأحكام الخاصة  
بالاجتماعات العامة والمظاهرات في الطرق العمومية معقلا بالمرسوم بقانون  
رقم ٢٨ لسنة ١٩٢٩ :  
”نحن ملك مصر

بما أن حق الاجتماع العام لم تعترف به ولم تنظمه القوانين المصرية بعد .  
وبما أنه من الضروري ومن الملائم الاعتراف بهذا الحق وتحرير حدوده  
وأحكامه لكي يتسنى للأهلين الاشتراك في الحياة العامة للبلاد على وجه هادئ منظم .  
وبعد الاطلاع على القانون نمرة ١٠ لسنة ١٩١٤ بشأن التجمهر .  
وبناء على ما عرضه علينا وزير الداخلية وموافقة رأى مجلس الوزراء .  
رسمنا بما هو آت :

## الفصل الأول - في الاجتماعات العامة

- مادة ١ - الاجتماعات العامة حرة على الوجه المقر في هذا القانون .  
مادة ٢ - يجب على من يريد تنظيم اجتماع عام أن يخطر بذلك المحافظة  
أو المديرية، فإذا كان يراد عقد الاجتماع خارج مقر المحافظة أو المديرية أخطر سلطة  
البوليس في المركز، ويكون الإخطار قبل عقد الاجتماع بثلاثة أيام على الأقل .  
وتنقص هذه المدة الى أربع وعشرين ساعة إذا كان الاجتماع انتخابيا .

مادة ٣ - يجب أن يكون الاخطار شاملا لبيان الزمان والمكان المحددين للاجتماع وبيان موضوعه . ويجب أن يبين به كذلك إذا كان الغرض منه محاضرة أو مناقشة عامة أو إذا كان الاجتماع انتخابيا .

كما يجب أن يتضمن بيان تأليف اللجنة المنصوص عليها في المادة السادسة وذلك استدراكا للحالة التي لا ينتخب فيها المجتمعون بلجنة .

ويجب أن يوقع على الاخطار من خمسة أو من اثنين إذا كان الاجتماع انتخابيا من أهل المدينة أو الجهة التي سيعقد فيها الاجتماع للتوطين فيها المعروفين بين أهلها بحسن السمعة المتمتعين بالحقوق المدنية والسياسية .

ويبين كل من هؤلاء الموقعين في الاخطار اسمه وصفته وصناعته ومحل توطئه .  
مادة ٤ - يجوز للحافظ أو المدير أو سلطة البوليس في المركز منع الاجتماع إذا رآوا أن من شأنه أن يترتب عليه اضطراب في النظام أو الأمن العام، بسبب النية منه أو بسبب ظروف الزمان والمكان الملازمة له أو بأي سبب خطير غير ذلك .  
ويبلغ اعلان المنع الى منظمي الاجتماع أو الى أحدهم بأسرع ما يستطيع قبل الموعد المضروب للاجتماع بست ساعات على الأقل .

ويعاق هذا الاعلان على باب المحافظة أو المديرية أو المركز وينشر في الصحف المحلية إذا تيسر ذلك .

ويجوز لمنظمي الاجتماع أن يتظاهروا من أمر المنع الى وزير الداخلية فإذا كان الأمر صادرا من سلطة بوليس المركز فيقدم التظلم الى المدير .  
أما الاجتماعات الانتخابية فلا يجوز منعها أبدا .

مادة ٥ - لا يجوز عقد الاجتماعات في أماكن العبادة أو في المدارس أو في غيرها من عمارات الحكومة إلا إذا كانت المحاضرة أو المناقشة التي يعقد الاجتماع لأجلها تتعلق ببناء أو غرض مما خصصت له تلك الأماكن والحال .

ولا يجوز على أية حال أن تمتد هذه الاجتماعات الى ما بعد الساعة الحادية عشرة ليلا إلا بأذن خاص من البوليس .

(حكمت محكمة النقض والابرار بأن القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٢٣ لم يكن يرمي الى منع الاجتماعات الدينية في أى محل كان ولا سيما أن دستور الدولة المصرية قضى بحرية القيام بشعائر الأديان والعقائد بل بعكس ذلك كان يقصد منع استعمال أماكن العبادة لاجتماعات من نوع آخر، وأنه اذا كان الاجتماع الذى عقده المتهم هو اجتماع خاص بالوعظ والارشاد الذى فقط لا من الاجتماعات المنصوص عنها بالمادة الثالثة من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٢٣ فلا لزوم لاختار رسمى سواء كان الاجتماع منعقد فى أحد أماكن العبادة أو غيرها) (قضى ٦ نوفمبر سنة ١٩٢٤ قضية رقم ١٧١٨ سنة ٤١ قضائية) .

مادة ٦ - يجب أن يكون للاجتماع لجنة مؤلفة من رئيس ومن اثنين من الأعضاء على الأقل . وعلى هذه اللجنة المحافظة على النظام ومنع كل خروج على القوانين كما أن عليها أن تحفظ للاجتماع صفته الميمنة فى الاخطار وأن تمنع كل خطاب يخالف النظام العام أو الآداب أو يشتمل على تحريض على الجرائم .  
فإذا لم ينتخب المجتمعون لجنة تكون اللجنة مؤلفة من الأعضاء الميئين فى الاخطار .

مادة ٧ - للبوليس دائماً الحق فى حضور الاجتماع لحفظ النظام والأمن ولمنع كل انتهاك لحزمة القانون ويكون من حقه أن يختار المكان الذى يستقر فيه .

ويمحوله حل الاجتماع فى الأحوال الآتية :

- (١) إذا لم تؤلف لجنة للاجتماع أو إذا لم تتم اللجنة بوظيفتها .
- (٢) إذا خرج الاجتماع عن الصفة الميمنة له فى الاخطار .
- (٣) إذا أقيمت فى الاجتماع خطب أو حدث صياح أو أنشدت أناشيد مما يتضمن الدعوة الى الفتنة أو وقعت فيه أعمال أخرى من الجرائم المنصوص عليها فى قانون العقوبات أو فى غيره من القوانين .
- (٤) إذا وقعت جرائم أخرى أثناء الاجتماع .
- (٥) إذا وقع اضطراب شديد .

مادة ٨ (معلقة بمرسوم بقانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٢٩) - يعتبر من الاجتماعات العامة فيما يتعلق بتطبيق هذا القانون كل اجتماع فى مكان أو محل عام أو خاص يدخله أو يستطيع دخوله أشخاص ليس بينهم دعوة شخصية فردية .

على أن الاجتماع يعتبر مطلقا اذا رأى المحافظ أو المدير أو سلطة البوليس في المركز أن الاجتماع بسبب موضوعه أو عدد الدعوات أو طريقة توزيعها أو بسبب أي ظرف آخر ليس له الصفة الحقيقية الصحيحة لاجتماع خاص . وفي هذه الحالة يجب عليه أن يحظر الداعي الى الاجتماع أو المنظم له بأن يقوم بالواجبات التي فرضها هذا القانون .

ويعتبر من الاجتماعات الانتخابية فيما يتعلق بتطبيق هذا القانون كل اجتماع تتوافر فيه الشروط الآتية :

- (١) أن يكون الفرض منه اختيار مرشح أو مرشحين للوظائف الانتخابية العامة أو سماح أقوالهم .
- (٢) أن يكون قاصرا على الناخبين وعلى المرشحين أو وكلائهم .
- (٣) أن يقام الاجتماع في الفترة الواقعة بين تاريخ دعوة الناخبين وبين اليوم المحدد لإجراء الانتخاب .

### الفصل الثاني - في المظاهرات في الطريق العام

مادة ٩ - تسري أحكام المادة الأولى والفقرة الأولى من المادة الثانية والفقرتان الأولى والثالثة من المادة الثالثة والفقرات الأربع الأولى من المادة الرابعة والفقرتان الأولى والثانية (٢ و ٣ و ٤ و ٥) من المادة السابعة على كل أنواع الاجتماعات والمواكب والمظاهرات التي تنظم أو تسير في الطرق أو الميادين العامة والتي يكون الفرض منها سياسيا .

ويجوز في كل حين للسلطات المحلية في المادة الثانية أن تقرر مكان الاجتماع أو خطة سير الموكب أو المظاهرة على أن تعلن المنظمين بذلك طبقا لحكم المادة الرابعة .

فإذا نظم موكب من هذا القبيل بمناسبة تشييع جنازة فإن الاعلان الصادر السلطة .  
يمنع الموكب أو بتحديد خطة سيره يبلغ الى القائمين بشؤون المدينة من أمانة

مادة ١٠ - لا يترتب على أى نص من نصوص هذا القانون تقييد ما للبوليس من الحق فى تفريق كل احتشاد أو تجمهر من شأنه أن يعطل الأمن العام فى خطر أو تقييد حقه فى تأمين حرية المرور فى الطرق والميادين العامة .

### الفصل الثالث - فى العقوبات والأحكام العامة

مادة ١١ ( معثلة بمرسوم بقانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٢٩ ) - الاجتماعات أو الموكب أو المظاهرات التى تقوم أو تسير بغير اخطار عنها أو رغم الأمر الصادر بمنعها يعاقب الداعون اليها والمنظمون لها وكذلك أعضاء بلان الاجتماعات بالحبس لمدة لا تزيد على ستة شهور وبغرامة لا تتجاوز مائة جنيه مصرى أو بإحدى هاتين العقوبتين .

ويحكم بهذه العقوبات أيضا إذا كان الداعون أو المنظمون لاجتماع أو لموكب أو لمظاهرة سواء أأخطروا عنها أو لم يحطروا قد استمروا فى الدعوة لها أو فى تنظيمها بالرغم من منعها .

كل شخص يشترك رغم تحذير البوليس فى اجتماع أو موكب أو مظاهرة لم يحطروا عنها أو صدر الأمر بمنعها أو يعصى الأمر الصادر إلى المجتمعين بالتفرق يعاقب بالحبس لمدة لا تزيد على شهر وبغرامة لا تزيد على عشرين جنيها مصرى أو بإحدى هاتين العقوبتين .

وفى الحالة المشار إليها فى الفقرة الثانية من هذه المادة يحكم بالعقوبات المذكورة فى الفقرة السابقة على الأشخاص الذين يشرعون فى الاشتراك فى تلك الاجتماعات أو الموكب أو المظاهرات .

أما المخالفات الأخرى لهذا القانون فيعاقب عليها بالحبس لمدة لا تزيد على سبعة أيام وبغرامة لا تزيد على مائة قرش أو بإحدى هاتين العقوبتين .



ولا يحول تطبيق أحكام هذه المادة دون توقيع عقوبة أشد من الأعمال ذاتها مما يكون منصوباً عليه في قانون العقوبات أو في القانون رقم ١٠ لسنة ١٩١٤ الخاص بالتجمهر أو في أى قانون آخر من القوانين المعمول بها .

مادة ١٢ - لوزير الداخلية أن يصدر بقرار منه الأحكام التي يقتضيها تنفيذ هذا القانون .

مادة ١٣ - على وزيرى الداخلية والحقانية تنفيذ هذا القانون كل فيما يخصه ويمجرى العمل به بمجرد نشره في الجريدة الرسمية .

٦ - ملحوظة - قرر كل من مجلس النواب والشيوخ بتاريخ ٢٤ مارس و ٤ يونيه سنة ١٩٣٠ اعتبار المرسوم بقانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٢٩ الملحقين ٨ و ١١ هو ومراسيم ثمانية أخرى من نومه باطلة بطلاناً أصلياً لصدورها في فترة تعطيل البرلمان . ولكن محكمة النقض والإبرام قضت بأن هذه المراسيم كانت واستمرت ولن تزال قائمة نافذة . (قض : ديسمبر سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٣٧ سنة ٤٨ قضائية) .

## في الأحداث من الوجهة الجنائية

### ملخص

الباب الأول — في الأحداث المهرمين .

الأعداد التي يميزها المهرمون الأحداث ١

المورد الأول : الأحداث الذين لم يبلغوا من العمر سبع سنين ٢

المورد الثاني : الأحداث بين السابعة والخامسة عشرة سنة ٣ و ٤ ، امتيازات الأحداث في هذا المورد

الامتياز الأول : طرق القرية والتأديب ٥ و ٦ : الطريقة الأولى تسليم المهرم لوالديه أو لوصيه ٨

ال ١٠ ، الطريقة الثانية التأديب الجسماني ١١ ال ١٨ ، الطريقة الثالثة الإرسال ال

الإصلاحية ١٩ ال ٣٣ ، ملاحظات عامة على المادة ٦١ ع ٣٤ ال ٣٩

الامتياز الثاني : طرق تخفيف العقوبات ٤٠

الامتياز الثالث : التشرذ والاشتباه ومراقبة المهرمين ٤١

الامتياز الرابع : المورد ٤٢

الامتياز الخامس : الإكراه البدني ٤٣

الامتياز السادس : المحكمة المختصة ٤٤ و ٤٥

تعليمات النيابة بشأن التصرف في قضايا الأحداث ٤٦

المورد الثالث : الأحداث بين الخامسة عشرة والسابعة عشرة سنة ٤٧ و ٤٨

المهرمون البالغون ٤٩ و ٥٠

تقدير السن وإثباته في الحكم : تقدير سن المتهم ٥١ ال ٥٧ ، بيان سن المتهم في الحكم ٥٨ ال ٦٣

الباب الثاني — في الأحداث المشتريين . قانون الأحداث المشتريين ٦٤ ، مأخذ هذا القانون

والقروض ٦٥ ، متى يعتبر الصغير مشترياً ٦٦ ، جزاء الصغير المشتري ٦٧ ، جزاء المتهم احتياطياً ٦٨ ،

الثقة للصغير السوية ٦٩ ، تغيير القية ٧٠ ، الحكم بإرسال الصغير المشتري إلى الإصلاحية ٧١ و ٧٢ ،

حل مجوز الحكم بغير الإصلاحية ٧٣ ، جواز الإرسال إلى الإصلاحية مرة ثانية ٧٤ و ٧٥ ، إعلان

سبل المحكوم عليه ٧٦ ، إيقاف تنفيذ الحكم ٧٧ ، إيقاف المحاكمة ٧٨ ، السبل بقانون الأحداث

المشتريين ٧٩

## المراجع

جاروطة ثالثة ج ١ ص ٧٠٧، وشوفرويل طبة سادسة ج ١ ص ٥٠٠، وبارمون ج ١ ص ١٨٨، وجرانمولان ج ١ ص ١٦٧، وجودلي ج ١ ص ١٤٣، وكابل بك مرسى ص ١٥٨، وعل بك الجرابي ص ١٠٤، وأحمد بك صفوت ص ٢٨٢، وموسوعات دالوز تحت عنوان (peine) ج ٣٥ ص ٦٥٠، وعلق دالوز ج ١٢ ص ٦٦١.

## الباب الأول - في الأحداث المجرمين

Jeunes délinquants

المواد ٥٩ الى ٦٦ ع (تقابل المواد ٦٦ الى ٦٩ ع . ف)

١ - الأدوار التي يمتاز بها المجرمون الأحداث - ان مسألة اعتبار الأحداث في نظر القانون تقتضي تقسيمهم الى ثلاثة أنواع بحسب السن . وهذه الأدوار الثلاثة مميزة عن بعضها تميزا كافيا ولو أنه يصعب تحديد كل منها (تطبيقات الخفانية على الباب الخاص بالمجرمين الأحداث) .

الدور الأول : الأحداث الذين لم يبلغوا من العمر سبع سنين

٢ - في الدور الأول يكون الطفل صغيرا جدا ويقتضى عدم قدرته على فهم ماهية العمل الجناي وعواقبه . وهذا الاقتراض قد قوى جدا بحيث أن كثيرا من الشرائع تعتبره عاما لا يقبل التقيد . وعلى هذا فالطفل الذي لم يبلغ السبع السنوات معتبر في القانون المصري وفي إنجلترا والهند غير قادر على ارتكاب جريمة .

والدور الأول : نصوص عنه في المادة ٥٩ الجديدة التي تنص بأنه " لا تقام الدعوى على مجرم لم يبلغ من العمر سبع سنين كاملة " (وهي تطابق المادة ٥٦ قديمة ونصها : لا تقام دعوى على متهم إذا كان منه أقل من سبع سنين) .

وتوجد قاعدة كهذه في إيطاليا حيث السن المحدد للطفل ٤، مثل هذه الحالة هو تسع سنوات . وكذلك توجد مثل هذه القاعدة في بلاد أخرى كثيرة . ولم تكن في فرنسا قاعدة مطردة من هذا القبيل الى أن صدر قانون ٢٢ يولييه سنة ١٩١٢ الذي حدد هذا السن بثلاث عشرة سنة (أنظر تطبيقات الخفانية) .

### الدور الثاني : الأحداث بين السابعة والخامسة عشرة سنة

٣ - وفي الدور الثاني يكون الطفل الأكبر سناً مما قدمنا مع علمه بأن ما يفعله محظور لم يبلغ من التقدم الأدبي ولا من التجربة ما يكفيه لفهم موقفه إزاء القانون وتقدير نتائج أعماله قدرها وليس في إمكانه كذلك أن يزن مقدار جرم كل جريمة، ومن جهة أخرى يمكن أن يقال أنه لم يمر عليه من الزمن ما جعله جانياً غير مبال . ولذا فإنه نتعين وقايتيه من تأثير الوسط المفسد في السجون . ولهذا السبب فإن كل الشرائع أجمعت على تخفيف وطأة العقوبة المنصوص عنها في القانون لمثل أولئك المذنبين أو على النص عن عقوبات من أجلهم يستعاض بها عن العقوبات الاعتيادية .

وكانت النهاية القصوى للدور الثاني خمس عشرة سنة في القانون القديم ( انظر المادة ٥٧ قديمة ) وهي اثنتى عشرة سنة في الهند والسودان وأربع عشرة سنة في إنجلترا وإيطاليا وست عشرة سنة في فرنسا وفي القانون المختلط قد جعلت ست عشرة سنة أو إلى البلوغ . وليلاحظ أن البلوغ في الشريعة الإسلامية يفترض حلول سنة في الرابعة عشرة . وقد بقي الحذف المقترر في القانون القديم على حاله .

ولم ينص في القانون الجديد عن حالة ما يكون المتهم فعل ما فعل بتمييز أو بغير تمييز ( انظر المادة ٥٨ القديمة ) فإن وجود التمييز أو عدم وجوده هو بالضرورة أمر نسبي وبما أن للقاضي بمقتضى المواد الجديدة سلطة غير محدودة في تخفيف العقوبة المراد توقيعها على الجاني الصغير السن وأن له حقاً غير معين في الاستعاضة عن العقوبة بوسائل أخرى فلا ضرر على المجرمين الأحداث اذن لو حذف هذا التمييز وفيما يتعلق بالأحكام القاضية بارسال المذنبين من الأحداث إلى مدرسة الإصلاحية فإن مما لا شبهة فيه أن نظام تلك المدرسة لا يكون ذا فائدة إلا لمن ارتكب الجريمة وعنده بعض التمييز ولذا فإن المحاكم قد اضطرتها أحياناً نصوص القانون القديم إلى تغيير حقيقة الوقائع . وأما للتأديب الجسماني ( انظر المادتين ٦١ و ٦٣ الجديدتين ) فما يؤيد لزوم تقريره أنه بمقتضى الظاهر خير كافل لايحاد التمييز في الأحداث .

وإذا روعي للقاضي في مواد الجنح والمخالفات عدم وجوب اختيار إحدى العقوبات الواردة في المادة ٦١ الجديدة فله بمقتضى القانون الجديد أن يرجع إلى أحكام القانون على العموم مع عدم مراعاة صغر سن المتهم وقد دؤن القانون الأحكام المثبتة من قبل فيما يخص المخالفات . وأما فيما يتعلق بالجنح فإن هذا الحق ناتج من حذف المادة ٦٢ القديمة .

ويمكن أن يقال أن حذف المادة ٦٢ القديمة (التي كانت قاضية بأن العقوبة التي يحكم بها على الأحداث من المجرمين في جنحة لا ينبغي أن تزيد عن ثلث الحد الأقصى المقتر في القانون) قد يكون داعياً إلى شدة جائرة إلا أن استمداد القضاة يميل بهم على العموم إلى الرأفة . وبما يجب أن لا يغيب عن نظرنا أن بعض الأحداث من المجرمين قد يصلون إلى عدم المبالاة بالعود إلى الجريمة في بعض الجنح قبل أن يبلغوا سن الخمس عشرة سنة وقد تكون هذه الحالة في السرقات الصغيرة مثلاً (المادة ٢٧٥) وثلاث الحد الأقصى لهذه الجنح قد يكون غير كاف .

وأما الجنايات فنصوص عنها في المادة ٦٠ وهي التي استمضت بها من المادتين ٥٩ و ٦٠ القديمتين والنتيجة واحدة في ذلك ولا فرق إلا في حذف الحد الأدنى للعقوبات في الأحوال العادية وفي حذف مراقبة البوليس طبقاً للأمر العالي الذي سبقت الإشارة إليه المتعلق بهذه المراقبة (تليقات الحفائية) .

٤ — جاء في تقرير المستشار القضائي لسنة ١٩٠٥ ما يأتي : ظهر منذ زمن لأولياء الأمور أن من يزجون في السجون من صغار الأطفال في مصر أكثر مما ينبغي وازدادت هذه الحقائق الراحة وضوحاً كل يوم وليس ذلك لأن مصر تزدت بهذه المسئلة بل الأمر مع الأسف مشاهد في أغلب الممالك وقد شغل بال المشرعين ومصلحي نظام السجون في كل البلاد . وبطل أن المسئلة على جانب عظيم من الأهمية فإن من أهم أغراض المشرعين في القوانين الجنائية في العهد الحديث استئصال شائكة الإجرام والشر من جذوره بقدر الامكان ومن الواضح أن الأطفال الذين قد أفسد أخلاقهم تأثير السجون السيئ لا يحتمل أن يصيروا يوماً ما أعضاء

محترمين في الهيئة الاجتماعية بل على الضد من ذلك فانهم بعد ما انطبع فيهم ذلك الأمر لابد وأن يصبحوا في عداد طبقات المجرمين .

وأما فيما يتعلق بهذا القطر فذلك الحال التي لا توجب الارتياح كانت منشؤها بالأكثر قص القانون قبل تنقيح قانون العقوبات حديثا فان المادة ٥٨ القديمة اخطت خطة نظرية غير طبيعية حيث فرق بين الأحوال التي يفترض فيها أن المتهم الصغير فعل ما فعله بتميز والأحوال التي يكون فيها فعله صادرا عن غير تميز . ففي الحالة الأولى يجب على القاضي الحكم بإدانة المتهم ومجازاته بالفرامة أو الحبس ومن الجائز له إرساله الى مدرسة اصلاحية بل لم يخول له هذا الحق إلا اذا رأى أن الصغير فعل بغير تميز ففي هذه الحالة يجب عليه أن يحكم بالبراءة ومع ذلك فله بحسب ما يراه أن يأمر بإرسال الصغير الى مدرسة اصلاحية . وبالطبع كان اثبات التمييز أو عدمه في العمل أمرا ذا صعوبة فكان بعض القضاة يسرون على خطة واحدة دائما والبعض الآخر يبع خطة أخرى وأدى ذلك الى نتائج غير مرضية . ولذلك فان القانون الجديد يحا هذا المذهب لما فيه من التعقيد والارتباك ولم يبق عليه بالمرّة ومنح القاضي سلطة واسعة فيما يختص بالعقوبات التي يجوز له توقيعها اذا ثبت ارتكاب الصغير للجريمة للسندة اليه .

٥ - امتيازات الأحداث في هذا الدور - قد منح الشارع الأحداث الذين يزيد سنهم على سبع سنين ويقل عن خمس عشرة سنة كاملة امتيازات مختلفة .

٦ - الامتياز الأول : طرق التربية والتأديب (Mesures d'éducation et de correction) - تنص المادة ٦١ ع ١ على أنه " اذا زاد سن المتهم عن سبع سنين وقل عن خمس عشرة سنة كاملة وارتكب أي جريمة جاز للقاضي بدل الحكم عليه بعقوبة الجسدية أو المخالفة المقررة قانونا عقوبة التي نصت عليها المادة السابقة في مسائل الجنائيات أن يفرض :



إما تسليم المجرم لوالديه أو لوصيه إذا التزم الوالدان أو الوصي في الجلسة كتابة بحسن سيره في المستقبل .

وإما تأديبه تأديبا جسمانيا إن كان غلاما .

وكذلك يجوز له في مسائل الجنب والجنابات أن يقرر إرسال المجرم الى مدرسة إصلاحية أو محل آنر معين من قبل الحكومة ويجوز له في هذه الحالة أن يقرر أيضا تأديبه تأديبا جسمانيا إن كان غلاما .

٧ - مذكور في هذه المادة ثلاث طرق يجوز للقاضي اتباعها بدلا من الحكم على الصغير بالحبس أو الغرامة . وهذه الطرق الثلاث الخيرية بينها القاضي مشروحة شرحا تاما في المواد ٦٢ و ٦٣ و ٦٤

وهذه العبارة "بدلا من الحكم عليه بعقوبة الجنبنة أو المخالفة المقررة في القانون" تشير الى أن للقاضي في هذه الحالة أن يتبع أحكام القانون العمومية ولولا ما حكمت به إحدى المحاكم من عدم جواز محاكمة المجرمين الأحداث على ما يرتكبونه من المخالفات بالنظر لسكوت القانون القديم عن هذه الحالة لما كانت هناك فائدة لذكر هذه الألفاظ (الجنبنة أو المخالفة) في العبارات المذكورة (تعليقات الحقانية على المادة ٦١ ع).

ولتكلم الآن على كل من الطرق الثلاث السابقة التي يجوز للقاضي اتباعها :

٨ - الطريقة الأولى : تسليم المجرم لوالديه أو لوصيه (Remise de l'inculpé à ses parents ou à son tuteur) - يجوز تسليم الصغير لوالديه أو لوصيه إذا التزم الوالدان أو الوصي في الجلسة كتابة بحسن سيره في المستقبل (المادة ٦١ ع فقرة أولى) .

وقد جاء عن ذلك في تعليقات وزارة الحقانية ما يأتي : "والمادة ٥٨ القديمة كانت تقضى بتسليم الجناني الصغير الى أهله اذا كان فعله بغير تمييز ما أسند اليه، لكن من الأحوال ما يكون فيها المتهم فعل مميزا ويكون مع ذلك تسليمه لتأثير أهله عليه خير

وسيلة يؤمل بها عدم عوده لارتكاب جرائم أخرى إذ في مثل هذه الأحوال تزداد عناية الأهل بالولد لأنهم يقومون في مسئولية مالية لو عاد لارتكاب جريمة جديدة .

٩ - وقد اشترط القانون أن يكون تسليم الولد لوالديه أو لوصيه . والوالدان هما الأب والأم . ولم ينص على جواز التسليم لغيرهما من الأقارب مع أنه قد يكون من الأصلح له في بعض الأحيان تسليمه لغيرهما .

ويشترط أيضا أن يلتزم الوالدان أو الوصي في الجلسة كتابة بحسن سير ولدهما في المستقبل .

١٠ - وترتب على التزام الوالدين أو الوصي طبقا للمادة ٦١ ع ما يأتي :

إذا حصل الالتزام بناء على ارتكاب الصغير المجرم مخالفة ثم ارتكب مخالفة أخرى قبل مضي ستة أشهر من تاريخ الأولى يحكم على الملتزم بغرامة لا تزيد عن خمسين قرشا مصريا .

وإذا كان الالتزام بناء على ارتكابه جنحة أو جنائية ثم ارتكب جريمة ثانية قبل مضي سنة من تاريخ وقوع الجريمة الأولى يحكم على الملتزم بغرامة لا تزيد عن جنيه مصرى إن كانت الجريمة الثانية مخالفة أو عن جنيتين مصريين إن كانت جنحة أو جنائية ( مادة ٦٢ ع )

فهذه المسئولية تنحصر في مبلغ غير جسيم حتى لا يضيع الغرض المقصود من المادة . وللاحظ أنه لم ينص عن عقوبة في حالة ما تكون الجريمة الأولى مخالفة والثانية جنائية أو جنحة إذ أنه لا داعي إلى الاستنتاج من ارتكاب طفل لمخالفة أنه يميل إلى ارتكاب جرائم أخرى أشد منها .

ولم ينص القانون إلا عن التزام اختياري من الأقارب أو الوصي ، ومما هم ملاحظته هنا أن بعض الشرائع توسعت في مسئولية الأقارب عن الجرائم المتوقعة من أولادهم ( انظر مثلا المادة ٥٣ من القانون الطلباري القاضي بأن الطفل الذي لم يبلغ تسع سنوات إذا وقعت منه جريمة " جاز للقاضي أن يكلف أقاربه ومن هم منوطون بترتيبه بأن يراقبوا سيره بحيث إن لم يراعوا ذلك وارتكب القاهر جنحة

ما عوقبوا بفرامة قد تصل الى ألفى فرنك<sup>١٠</sup> ) وانظر أيضا أحكام المادة ١٧٣ من قانون العقوبات البلجيكي (تطبيقات الحفاية على المادة ٦١ ع) .

١١ - الطريقة الثانية: التأديب الجسدي (Correction corporelle) -  
يحوز للقاضي أن يأمر بتأديب المتهم تأديبا جسيما إذا كان فلانا (المادة ٦١ ع  
فقرة ثانية) .

وقد أدخلت هذه الطريقة لأول مرة في مصر بمقتضى قانون العقوبات الحالي الصادر في سنة ١٩٠٤ ولكن التأديب الجسدي للفنيين من الأحداث مقرر في جميع أنحاء العالم السائد فيها العنصر الانجلوساكسوني وهذا العقاب ناجع لأن الضرب بالمصا بخلاف الجلد لا يترتب عليه فساد عواطف الطفل وهو عبارة عن طريقة للتأديب مستعملة في العائلات وفي المدارس وفي جزء كبير من العالم وادخاله في قانون العقوبات هو طريقة لا بعباد الأحداث من المذنبين عن التأثير السيء الذي يلحق بالمسجونين . والظاهر أنه لا داعي للتفريق بين الجنايات والجنح فيما يختص بمدد الضربات التي يحوز أن يؤمر بها فالطفل مفترض أنه لا يميز درجة الجرائم المختلفة بالنسبة لبعضها وأن الجنح تظهر له في الغالب أشد جرمًا من الجنايات (تطبيقات الحفاية) .

١٢ - وبلاحظ أنه لا يجوز الحكم بالتأديب الجسدي إلا إذا كان المجرم  
فلانا (المادة ٦١ ع فقرة ثانية) .

١٣ - ويجوز أن يؤمر به مع الارسل الى الاصلاحية . ولكن لا يجوز أن  
يؤمر به مع التسليم للوالدين كما يستفاد من نص المادة ٦١ ع .

١٤ - يحصل التأديب الجسدي بضرب المحكوم عليه بمصا رفيعة ولا يجوز  
أن يزيد مدد الضربات التي يأمر بها القاضي عن اثني عشرة في المخالفات ولا عن  
أربع وعشرين في الجنح والجنايات (المادة ٦٣ ع) .

١٥ - وقد أصدرت لجنة المراقبة القضائية تعليمات للقضاة بالتواعد التي  
يجب اتباعها عند الحكم بالتأديب الجسدي هذا نصها : " اطاعت لجنة للمراقبة

## أحداث

القضائية على كشف القضايا التي صدرت فيها أحكام بالتأديب الجسماني في الأسابيع الأربعة التالية لتاريخ العمل بالقوانين الجديدة ولاحظت مع الارتياح أن القضاة لم يألوا في استعمال السلطة التي خولت لهم في إصدار أحكام بالتأديب الجسماني وترى توجيها للأحكام أنه ربما أفاد تقرير بعض مبادئ عمومية تجدر النظرة فائدة في اتباعها فيجب على القاضي عند إصداره حكما بالتأديب الجسماني أن يراعى خطورة الجريمة وعمر مرتكبها والحالة العمومية لبنيته إذ أن من الواضح أن الصغير الذي يقرب عمره من الخامسة عشرة تكون على وجه العموم مسؤوليته عما يرتكبه من الأفعال أشد من مسؤولية صغير عمره بين السابعة والثامنة ويكون كذلك أقل منه تأثرا عند تساوى العقوبة . وإنما وضع الحد الأقصى للعقوبات وعلى الأخص في أحوال الجرح والحمايات للأحوال الاستثنائية فقط فلا يحكم به إلا في أحوال مخصوصة . وعلى العموم لا يحكم به إلا على الأحداث أقوياء البنية الذين سبق الحكم عليهم أو الذين هم مرتكبون لجرائم تدل على أنهم عديمو التأثير بالعقوبات أو على أن لهم ميلا شديدا للجرام وذلك يكون في الأحوال التي يتردد القاضي فيها أيقضى بإرسال الصغير إلى الإصلاحية أم يحكم بحبسه ولا يصح مطلقا الحكم بعقوبة ضرب قاسية في الجرائم قليلة الأهمية كالمشاجرات والمضاربات التي تقع بين صغار لهن ذلك من عاداتهم . أما من حيث عدد الضربات التي يحكم بها فإن اللجنة ترى - دون أن تجعل ذلك قاعدة لا يمكن التحول عنها - أن لا يزيد عددها عن ست ضربات في المخالفات واثنتي عشرة ضربة في غيرها إلا إذا دعت إلى ذلك دواع أخرى كالتى سبق بيانها . ولا يصح مطلقا الحكم بأكثر من ست ضربات على أحداث صغيرين جدا أى أولئك الذين لا يعادل نمو بنيتهم النمو الاعتيادى لبنيهم طفل بلغ الثانية عشرة من عمره أو حوالى ذلك . وربما أمكن اعتبار ثلاث ضربات أو أربع أدنى حد تكون فائدة في الحكم به . وتوصى اللجنة القضاة بأن يحضروا بأنفسهم مرة أو مرتين تنفيذ عقوبة صادرة بالتأديب الجسماني لكي يقفوا على الماهية الحقيقية للعقوبات التي يصدرونها“ (تراد عموى نمرة ٥ في ٢٢ مايو سنة ١٩٠٤ ج ٥ ط ١١٥) .

١٦ - لم ينص القانون رقم ٢ لسنة ١٩٠٨ الخاص بالأحداث المتشردين على طريقة التأديب الجسماني فلا توقع إلا إذا ارتكب الحديث المتشرد جريمة ضد قانون العقوبات (المادة ٣٠٠ من تعليقات النيابة) .

١٧ - ينفذ التأديب الجسماني في السجن بناء على أمر يصدر بالكتابة من النيابة العمومية ويلزم حضور مأمور السجن وطيبه وقت اجرائه (المادة ٢٤٤ تحقيق جنائيات) .

وقد أوجبت المادة ٢٩٦ من تعليقات النيابة على أعضائها أن يلاحظوا اتباع المراكز منشور السجن الصادر في ٢٠ أبريل سنة ١٩٠٤ الذي يقضى بأن ينفذ حكم التأديب الجسماني في يوم صدوره وذلك لكيلا يختلط المحكوم عليه بالمسجونين .

١٨ - لا يقبل من المجرم الحديث السن استئناف الحكم الصادر عليه بالتأديب الجسماني (المادة ٢٤٣ ت ج) .

وإذا استأنفت النيابة حكماً صادراً بالتأديب الجسماني فيجب حتماً إيقاف تنفيذ ذلك الحكم (المادة ٢٩٧ من تعليقات النيابة) .

١٩ - الطريقة الثالثة : الإرسال الى الاصلاحية (envoi à l'école de réforme) . الأحوال التي يجوز فيها - يجوز للقاضي في مسائل الجنع والجنائيات أن يقرر إرسال المجرم الى مدرسة اصلاحية أو محل آتزمين من قبل الحكومة (المادة ٦١ ع فقرة ثالثة) .

ويجوز بمقتضى المادة ٢ من القانون رقم ٥ لسنة ١٩٠٨ الخاص بالأحداث المتشردين إرسال كل ولد متشرد الى مدرسة الاصلاحية أو محل آتزشبه بها معين من قبل الحكومة بمقتضى أمر يصدره قاضي المحكمة الجزئية أو المحكمة المركزية .

وقد جاء في تعليقات وزارة الحفانية على المادة ٦١ ع أن الظاهر أن نظام المدرسة الاصلاحية يفيد كما قلنا من ارتكبا جريمة يتميز كن ارتكبوها بنير تميز بشرط أن لا يكون المجرمون في الحالة الأولى ممن قد اعتادوا ارتكاب الجرائم بلا

مبالاة . ولم ينص عن ارسال المذنبين الى مدرسة الاصلاحية بسبب المخالفات فان ارتكاب مخالفة لا يدل على أن أخلاق المتهم تستلزم وضعه في مدرسة اصلاحية إلا في أحوال نادرة للغاية .

٢٠ - وقد حكم بأن المادة ٦١ الجديدة التي نصت على ادخال الأحداث المجرمين في الاصلاحية لم تستلزم لذلك ذكر كون المتهم فعل ما فعله مميزاً أو بلا تمييز (نقض ٤ مارس سنة ١٩٠٥ استئناف ٤ من ٢١٢) .

٢١ - يجوز للقاضي عند ما يقرر ارسال المجرم الى مدرسة اصلاحية لارتكابه جناية أو جنحة أن يقرر أيضاً تأديبه تأديبا جسمانيا ان كان غلاما (المادة ٦١ عقرة ثالثة . انظر أيضا قضاء أول أبريل سنة ١٩٠٥ مج ٧ عدد ٣٦٥) .  
ولكن ليس له هذا الحق بالنسبة للأحداث المتشردين لأن المادة الثانية من القانون الخاص بهم لم تنص إلا على ارسالهم الى الاصلاحية .

٢٢ - المحلات التي يجوز ارسال الصغير اليها - كانت المادة ٥٨ من قانون العقوبات القديم تنص على أن المحكمة تحكم بتسليم المتهم الصغير لأهله أو لمن يقبل أن يتكفل به من ذوى الشرف والاعتبار أو من محلات الزراعة أو الصناعة أو التعليم عمومية كانت أو خصوصية الى أن يبلغ سنه عشرين سنة .  
وأما المادة ٦١ من القانون الحالي فتتص على أنه يجوز للقاضي أن يقرر إما تسليم المجرم لوالديه أو لوصيه وإما تأديبه تأديبا جسمانيا ان كان غلاما وإما ارساله الى مدرسة اصلاحية أو محل آخر معين من قبل الحكومة في مسائل الجنب والجنايات .  
والمحلات الأخرى المنوّه عنها في هذه المادة يجوز أن تكون من محلات الزراعة أو الصناعة أو التعليم عمومية كانت أو خصوصية التي كان منصوبا عليها في المادة ٥٨ القديمة .

٢٣ - وإذا كانت هناك عدة مدارس اصلاحية أو محلات أخرى للمجرمين الأحداث وهو ما ليس متوفرا في الوقت الحاضر فلا يجوز للقاضي أن يخصص مدرسة بعينها أو محلا بعينه لأن تنفيذ الحكم ليس من شأنه (جرائد ٢٢ نونبر ١٩٧٧) .



٢٤ - ليس في مضر الآن سوى مدرسة اصلاحية واحدة بالجيزة تحت ادارة مصلحة السجون .

**النظام الداخلى لاصلاحية الأحداث :** الفصل بين الأحداث - يقضى النظام الداخلى لاصلاحية بوجود فصل الذكور عن الاناث ، ولكن يجوز للطبيب أن يصرح بوجود الفلمان الذين لا يتجاوز عمرهم العشر سنوات في القسم الخاص بالبنات تحت ملاحظة ومراقبة مستخدمة معينة لهذا الغرض خاصة وذلك لحين بلوغ هؤلاء الفلمان السن التي تسمح بوجودهم مع الفلمان الآخرين . ويشتمل قسم الذكور بالاصلاحية على قسمين : القسم الأعلى بالمدرسة ويوجد به الأحداث المجرمون الذين عمرهم من ثلاث عشرة سنة فما فوق ، والقسم الأدنى ويوجد به الأحداث المجرمون الذين يقل عمرهم عن ثلاث عشرة سنة . ويؤخذ رأى الطبيب قبل نقل أى غلام من فلمان القسم الأدنى الى القسم الأعلى ، ويجوز للطبيب أن يوصى بصفة خاصة بنقل أى غلام يصل لدرجة البلوغ من القسم الأدنى الى القسم الأعلى بصرف النظر عن سنه . ويقضى نظام الاصلاحية بحمل المجرمين الموجودين بالقسم الأعلى بم عزل تام عن الأحداث الموجودين بالقسم الأدنى ، وأن لا يتواجدوا معهم لا : واصل ولا بالفصول ولا بالورش ، وأن يحمل لكل قسم من هذين القسمين حوش على حدة للرياضة والفسحة .

**تاريخ حياة الأحداث -** ويقيد بالاصلاحية تاريخ حياة كل صغير يصير إيداعه بها ، ويشتمل هذا التاريخ على البيانات الآتية وهى :

( ١ ) تاريخ حياته وأحواله قبل دخوله الاصلاحية وبنوع خاص كل ما يتعلق بالجريمة التي يكون ارتكبا وحالة سير والديه ومعيشتهما أو أى أسباب أخرى يتضح أنها كانت الدافع للفلام على ارتكاب الجرائم وكانت ميا في ارساله للاصلاحية ، وفي حالة عدم وضوح البيانات المتقدم ذكرها بالأمر الذى أودع المجرم الصغير الاصلاحية بموجبه تستوفى الاصلاحية ما يلزم من ذلك من النيابة أو من البوليس .

(ب) وصف الحالة التي عليها المجرم الصغير ويكون ذلك بمعرفة طبيب  
الاصلاحية بأن توضع حالة الصغير الصحية عند قبوله بالاصلاحية وتصل مذكرة أيضا  
بكل ما يشاهده الطبيب غير اعتيادي مما يتعلق بقوة النلام العقلية أو حالته الجسمانية .  
(ج) درجة النمو التي طرأت على حالة الصغير الجسمانية ودرجة التقدم التي  
أظهرها في التعليم بالمدرسة أو بالورش حسب نتيجة الامتحان الذي يعمل  
في نصف السنة .

(د) جميع الجزاءات التي توقعت على هذا الصغير .

(هـ) بيان العلامات التي يحصل عليها في كل ثلاثة شهور .

تعليم الأحداث - تلي على الأحداث دروس من مواد التعليم الابتدائي  
بصفة عامة يتبع فيها نفس الترتيب والقوانين المقررة لذلك بمعرفة وزارة المعارف  
السورية للكتاب الأهلية .

وعلم الأحداث المسلمون بعض سور من القرآن بحسب ما هو مقرّر ببرنامج  
وزارة المعارف للكتاب الأهلية، ويؤدون الصلاة بجامع الاصلاحية .

أما الأحداث غير المسلمين فتعمل لهم التسهيلات اللازمة للالتزام بقواعد دينهم  
وأداء الشعائر الدينية صباحا ومساء ، ويمحور التصريح لهم بالتوجه الى المحلات  
المنصبة لإقامة شعائر الدين تحت الحفظ في أيام العطلة وأيام الأعياد .

ويؤترب الأحداث المجرمون على التجارة بكافة أنواعها والخرطة والسككة  
والحدادة وأشغال الخزنجية والترزية وتجديد الكتب وأشغال المطابع وأشغال الفلاحة  
والخياطة وتعليم الموسيقى .

أما تمرين البنات على أعمال الصنائع فينحصر في الأشغال المنزلية فقط، وفي مدة  
السنة الأولى من وجود البنات بالاصلاحية يتعلمن أشغال المطبخ وغسيل الملابس  
والخياطة، وبعد انقضاء سنة الأولى اذا أظهرت إحداهن امتيازاً وكفاءة فتلحق  
في تعلم نوع مخصوص من أنواع هذه الأشغال الثلاثة فيصرح لها بأن تخصص بتعلم  
هذا النوع دون غيره في السنة الباقية لها بالاصلاحية حتى تتقنه .

المكافآت - تقيد حالة أخلاق وسلوك الصغير بواسطة العلامات فتعطى لكل صغير حسن السلوك ٣٠ علامة وهي النهاية العظمى .  
ويعطى مليم واحد يوميا لكل غلام من تاريخ دخوله في الاصلاحية بصفة مكافأة ويخصم مليم واحد عن كل علامة تسحب منه .  
ويعطى لكل غلام مليم واحد يوميا علاوة على راتبه اليومي عن كل شرط امتياز في الأخلاق يحصل عليه .

ويقيد لكل غلام من وقت دخوله الاصلاحية حساب النقود التي يكتسبها والتي تصرف له وما يخصم منه عن جزاءات أو غير ذلك . ومتى بلغت النقود التي على ذمته المقيدة لحسابه مائة مليم فيجوز أن يعطى له نصف ما يكتسبه بعد ذلك أسبوعيا لينفقه ويعطى له بشكل « ماركات » تقبل منه في مخزن المأكولات (الكانتين) بالاصلاحية بحسب القيمة المقدرة لها .

التأديب - يجازى المجرمون الأحداث على المخالفات التي تقع منهم بسحب علامة أو أكثر وفي بعضها بضرب الغلام من ٣ الى ١٢ عصا وبعضها بحرمانه من أجازاته لمدة معينة ، وفي توقيع عقوبة الضرب يضرب الغلمان على ظهورهم والبنات على أيديهن .

٢٥ - مدة الإقامة في الاصلاحية - كانت المادة ٥٨ من قانون العقوبات القديم تسمح بوجود المجرم الصغير في الاصلاحية إلى أن يبلغ سنه عشرين سنة . ولما صدر قانون العقوبات الحالي في سنة ١٩٠٤ نص في المادة ٦٤ منه على أنه "لا يجوز أن يسلم الصغير الذي ارتكب جنحة أو جناية إلى مدرسة إصلاحية أو محل آخر لمدة أقل من سنتين أو أكثر من خمس سنين . وإذا ارتكب الصغير جريمة جنح أو جنایات جازت محاكمته من أجلها كلها مرة واحدة ويجوز في هذه الحالة تسليمه إلى مدرسة إصلاحية أو محل آخر لمدة واحدة من سنتين إلى خمس سنين" .

٢٦ - وجاء في تعليقات وزارة الحفانية على المادة ٦١ ع أنه "بما اقتضى إمعان النظر فيه المدة التي يجب أن يقضيها مذنّب حديث السن في مدرسة

إصلاحية فإن تلك المدة لو كانت قصيرة جدا لا يكون هناك وقت كاف لتحقيق التهذيب، ومن جهة أخرى فإن نص المادة ٥٨ من القانون القديم كان يقضى بأن إبقاء المذنب في المدرسة الإصلاحية كان يمكن أن يستمر إلى أن يبلغ سنه العشرين وفي هذا تطوح إلى تقيص الحالة الأولى إذ أن مدرسة الإصلاح لم تجعل لليافعين لأن حفظ النظام يزداد صعوبة بازدياد سن أولئك المسجونين وتزيد خشية الفساد على الصغار من الكبار“.

٢٧ - غير أن نص المادة ٦٤ ع لم يأت محققا لما أبداه الشارع في التعليقات من عدم رغبته في بقاء المجرم في الإصلاحية إلى أن يبلغ سنه العشرين وشكت مصلحة السجون من أن الأحكام الصادرة على بعض الأحداث المجرمين تستلزم بقاءهم في الإصلاحية إلى أن يبلغوا هذا السن أو يقربوا منه . ولذا أقترح النائب العمومي على وزارة الحفانية استصدار قانون بتعديل المادة ٦٤ ع بحيث يسمح بإخلاء سبيل الأحداث المجرمين المعهود بهم إلى مدرسة إصلاحية قبل أن يتجاوزوا الثماني عشرة سنة من عمرهم أسوة بالمتشردين الأحداث الذين ينص قانونهم رقم ٢ لسنة ١٩٠٨ على أنه يجوز إخلاء سبيلهم بقرار تصدره إدارة المحل المقيم فيه ويحصل ذلك على الأكثر متى بلغ سنهم ١٨ سنة كاملة .

٢٨ - وبناء على ذلك صدر المرسوم بقانون رقم ٢٧ بتاريخ ١٢ فبراير سنة ١٩٣١ وهو يقضى بإلغاء المادة ٦٤ واستبدالها بمادتين : (أحدهما) اعتبرت المادة ٦١ مكررة وهذا نصها : ”إذا ارتكب الصغير عتة جنائيات أو جنح جازت محاكمته من أجلها كلها مرة واحدة وفي هذه الحالة تطبق أحكام المادة السابقة“ أى يجوز الحكم عليه بأحدى طرق التربية والتأديب المنصوص عليها في المادة ٦١ ع . (والثانية) اعتبرت المادة ٦٤ وأصبح نصها كما يأتي : ”كل مجرم عهد به إلى مدرسة إصلاحية أو محل آخر من هذا النوع طبقا لأحكام المادتين ٦١ و ٦١ مكررة يبقى فيه إلى أن يأمر وزير الحفانية بالافراج عنه بقرار يصدر بناء على طلب مدير المدرسة أو المحل وموافقة النائب العمومي . ولا يجوز في أية حال إبقاؤه أكثر من خمس سنين ولا بعد بلوغه سن ثمانى عشرة سنة كاملة“ . ونص في المرسوم نفسه على أن المصرين الذين عهد بهم إلى مدرسة إصلاحية أو محل آخر من هذا

النوع طبقاً لأحكام القوانين المعمول بها الآن يجوز الإفراج عنهم عملاً بهذا القانون قبل انقضاء المدة المحددة بالحكم .

٢٩ - وهالك نص المذكرة التي رفعتها وزارة الحفانية مع مشروع هذا القانون : " أن الفرض من إرسال الأحداث المجرمين الى مدرسة اصلاحية هو تربيتهم وتعليمهم صنعة لا حبسهم ، لذلك كان في تحديد مدة إقامتهم سلفاً بمعرفة القاضي تحكم في مستقبلهم فربما اتقن بعضهم صناعة في مدة أقل مما حكم عليه بها وقد يحتاج بعضهم الى زمن أطول مما قدر له . وقد راعى قانون الأحداث المتشردين الصادر بتاريخ ٩ مايو سنة ١٩٠٨ هذه القاعدة فجعل مدة الإقامة غير محدودة وترك لإدارة الاصلاحية أن تخرج عن المحكوم عليه في أى وقت بشرط أن لا يبقى فيها بعد بلوغ سن الثامنة عشرة . وقاعدة عدم تحديد مدة العقاب نظرية حديثة في طم العقوبات تقع في كل الأحوال التي يقصد بها إصلاح المحكوم عليه بتعليمه صناعة . ولذلك اتبعت في القانون رقم ٥ لسنة ١٩٠٨ بالنسبة لمعادى الاجرام . لذلك ترى وزارة الحفانية وجوب العمل بهذه القاعدة بالنسبة للمجرمين الأحداث على أن يكون الإفراج عنهم بقرار من وزير الحفانية بناء على تقرير مدير الاصلاحية وموافقة النائب العمومي وفي ذلك ضمان كاف لمصلحة المحكوم عليه . واشترط أن لا يبقى المحكوم عليه في الاصلاحية أكثر من خمس سنين لأن هذه أقصى مدة مقررة الآن ولا بعد بلوغ سن الثامنة عشرة كما هو منصوص عليه في قانون الأحداث المتشردين . ولذلك تقترح إدخال هذا الاصلاح على قانون العقوبات بتعديل المادة ٦٤ منه . ومراعاة لتاسق النصوص القانونية تفصل الفقرة الثانية من المادة ٦٤ وموضوعها مستقل عن التعديل المقترح لتجعل مادة قائمة بذاتها يكون رقمها ٦١ مكررة . وقد جعل هذا التعديل سارياً على الماضي لينتفع به المحكوم عليهم بمدة محدودة بمقتضى النصوص الحالية فيجوز بقاؤهم الى انتهاء المدة المقررة في الحكم الصادر بارسالهم لمدرسة اصلاحية ويجوز الإفراج عنهم بالشروط الواردة في هذا القانون الجديد قبل انتهاء هذه المدة " .



## أحدث

٣٠ - وبناء على هذا التعديل لا يجوز للقاضي عند الحكم بإرسال المجرم الصغير إلى الإصلاحية تحديد المدة التي يمكنها فيها بل يجب عليه ترك ذلك إلى الجهة المنوط بها تنفيذ الحكم . وشأن المجرم الصغير في ذلك كشأن الصغير المتشرد .

٣١ - ولكن لا يزال هناك فروق بين الصغيرين من حيث المدة التي يمكن أن يقضيا كل منهما في الإصلاحية والسلطة المختصة بإخلاء سبيلهما . فانه وإن كان حكم الاثنين واحدا من حيث عدم جواز بقائهما في الإصلاحية إلى ما بعد بلوغهما سن الثماني عشرة سنة إلا أن المجرم الصغير لا يجوز إبقاؤه فيها أكثر من خمس سنين حتى ولو انقضت هذه المدة قبل بلوغه الثماني عشرة سنة بزمان ، أما الصغير المتشرد فيجوز إبقاؤه في الإصلاحية أكثر من خمس سنين طالما أنه لم يتجاوز سنة الثماني عشرة سنة . ويكون إخلاء سبيل الصغير المتشرد بقرار تصدره إدارة المحل المقيم فيه بلا حاجة لموافقة النائب العمومي أو صدور قرار من وزير الحفانية . أما الصغير المجرم فيفرج عنه بقرار يصدر من وزير الحفانية بناء على طلب مدير المدرسة أو المحل وموافقة النائب العمومي . هذا إذا رأى الإفراج عنه قبل أن يقضى في المدرسة مدة خمس سنين أو قبل أن يبلغ سنه الثماني عشرة سنة . أما إذا كان قد قضى في المدرسة مدة خمس سنين أو بقي فيها إلى أن بلغ عمره الثماني عشرة سنة فيجب الإفراج عنه حتما دون حاجة لصدور قرار من وزير الحفانية .

٣٢ - جواز الإرسال إلى الإصلاحية مرة ثانية - كانت المادة ٦٤ قبل تعديلها تحتوي على فقرة ثالثة هذا نصها : "والمجرم الذي سبق تسليمه إلى مدرسة إصلاحية أو محل آخر لا يجوز في أي حال من الأحوال إرساله مرة ثانية إلى مدرسة إصلاحية أو محل آخر" . ولما ألغيت المادة المذكورة بالمرسوم بقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٣١ لم يرز لهذه الفقرة مقابل في النص الجديد فأصبح من الجائز بعد هذا الإلغاء الحكم بإرسال المجرم الصغير مرة ثانية إلى مدرسة إصلاحية سواء أكان قد سبق الحكم بإرساله إليها بمقتضى قانون العقوبات أو بمقتضى قانون المتشردين الأحداث .

٣٣ - الصغير المحكوم بتسليمه إلى مدرسة إصلاحية أو محل آخر يكون إيداعه فيه بمقتضى أمر من النيابة العمومية يحرر على النموذج الذي يقر عليه وزير الحفانية ويجوز إبقاؤه مؤقتا في السجن إلى حين نقله منه (مادة ٢٤٥ تحقيق جنابات) .



٣٤ - ملاحظات عامة على المادة ٦١ ع - الطرق المبنية في المادة ٦١ ع وهي التسليم للوالدين أو الوصي والتأديب الجسماني والارسال إلى مدرسة إصلاحية هي طرق اختيارية، للقاضي أن يتخير منها ما يراه مناسباً لحالة المتهم كما أن له أن يطرحها ظهرياً ويقضى منوبة الحبس أو الغرامة .

وقد وضعت لجنة المراقبة القواعد الآتية للاسترشاد بها عند الحكم على المجرمين الأحداث وهي :

(أولاً) إذا كان أخلاق الصبي ليست فاسدة أو كانت مداركه بحيث يكفي وإصلاحه الحكم عليه بعقوبة خفيفة وجب على القاضي أن يحكم عليه إما بتسليمه إلى أهله وإما بتأديبه تأديباً جسمانياً .

(ثانياً) ويجب عليه الحكم بإرساله إلى الإصلاحية متى أبدى ميلاً للجرام متأسلاً في نفسه غير أن أخلاقه يلوح مع ذلك إمكان إصلاحها بنقله من الوسط الذي هو فيه إلى وسط أدنى آخر إلا إذا زاد عمره على ثلاث عشرة سنة لأن المدة التي يوكل أمره فيها إلى الإصلاحية يجب أن لا تقل عن ثلاث سنين .

(ثالثاً) إذا ظهر على المجرم عدم إمكان إصلاحه وجب الحكم عليه بالحبس (لجنة المراقبة قرار عمومي رقم ٨ في ٢٩ أبريل سنة ١٩٠٥) .

٣٥ - وهذه الطرق ليست بعقوبات بل هي وسائل للتربية والتأديب .

فالحكم بها لا يعتبر في إثبات حالة العود، ولا يمنع من إيقاف تنفيذ الحبس .

وقد قررت لجنة المراقبة القضائية أن تسليم الصغير لوالديه ليس عقوبة ولا تعتبر سابقة يترتب عليها تطبيق عقوبة العود في حالة ما إذا عاد المجرم لارتكاب جريمة ثانية (لجنة المراقبة ١٩٠٦ ن ٣٧٧) . وإن وجود حكم بالتأديب الجسماني لا يسمح للحكمة بتطبيق قواعد العود على المتهم (لجنة المراقبة ١٩٠٩ ن ٣٧٢) .

٣٦ - ولما كان إرسال المحكوم عليه إلى مدرسة إصلاحية ليس في الحقيقة بعقوبة بل الغرض منه تهذيبه وتعليمه فإذا حكم على أحد المجرمين الأحداث بالحبس في أول درجة واستأنف هذا الحكم يجوز للحكمة الاستثنائية استبدال الحبس بإرساله إلى الإصلاحية ولو ترتب على ذلك بقاءه فيها مدة أطول من مدة الحبس التي كان محكوماً بها عليه ولو لم تكن النيابة مستأنفة (قضى ٢٥ يناير سنة ١٩٠٨ بج ٩ عدد ٨٥) .

٣٧ - وإذا استأنف المتهم وحده حكماً قضى بإرساله إلى مدرسة إصلاحية وتبين للحكمة الاستثنائية أن عمره يزيد على خمس عشرة سنة فليس في وسعها أن تغير طريقة بسيطة اتخذت للتأديب أو التربية وتستبدلها بالغرامة أو الحبس ولو مع إيقاف التنفيذ لما في ذلك من تسوٍء لحالة المتهم كما أنه لا يجوز لها أن تحكم بتأييد الحكم القاضي بإرساله إلى الإصلاحية لما ثبت من أنه لم يكن حديث السن بل الواجب أن تقضى ببراءته (قض أول مايو سنة ١٩١٥ م ١٧ عدد ٩٤، و٣٠ مايو سنة ١٩٢١ م ٢٣ عدد ٣، و٣ أغسطس سنة ١٩٢٦ م ٢٨ عدد ٩٧، ومظلة الابتدائية ٢١ مارس سنة ١٩١٨ م ٢٠ عدد ٧، والزقازيق الابتدائية ٢٧ مايو سنة ١٩٢٥ م ١٩٢٥ عدد ٦ عدد ٢٧) .

٣٨ - ولكن الطرق المذكورة وإن لم تكن عقوبات إلا أن الصغير الذي يحكم عليه بها يعتبر مجرمًا ، فيجوز إلزامه بالمصاريف أو بتعويضات للدعي بالحق المدني .

ويجوز له استئناف الحكم القاضي بإرساله إلى مدرسة إصلاحية . ولكن لا يقبل منه استئناف الحكم الصادر عليه بالتأديب الجسماني ( مادة ٢٤٣ تحقيق جنایات ) .

٣٩ - وقد قضت محكمة النقض والابرام في بعض أحكامها بأن إرسال المتهمين الأحداث إلى مدرسة إصلاحية ليس عقوبة حقيقية بل هو من طرق التربية التي يقرر القانون أنه يجوز الحكم بها " بدل الحكم بالعقوبة المقررة قانوناً " ومن ثم لا يكون الحكم القاضي بإرسال المتهم إلى الإصلاحية قابلاً للنقض لأن الأحكام التي لا تقضى بعقوبة لا يجوز الطعن فيها بطريق النقض والابرام (نقض ١٩ مارس سنة ١٩١٠ م ١١ عدد ٩٨، و٢٧ أبريل سنة ١٩١٢ م ١٣ عدد ٧١، و٣١ يوليو سنة ١٩١٢ م ١٣ عدد ١٢٦) .

ولكنها قضت في أحكام أخرى بأنه وإن كان الحكم القاضي بإرسال المتهم إلى الإصلاحية هو أمر مفيد له لما ينتج عنه من تقويم أخلاقه وتعليمه صناعة تساعد على كسب رزقه بطريقة شريفة إلا أنه يعتبر على كل حال حكماً يحرمه من حريته

الشخصية فضلا عن أنه يهمة كثيرا أن يتوصل بالظن الى اثبات براءته من التهمة ولذلك يكون قابلا للظن بطريق النقض والابرام (تقضى ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٠٨ مج ١٠ عدد ٥٨٨، وراجع أيضا تقضى ٣ يونيو سنة ١٩٢٤ قضية رقم ٨٩٠ سنة ٤١ قضائية، وأول مارس سنة ١٩٢٦ قضية رقم ٥٧٨ سنة ٤٣ قضائية).

وقد استقرت أخيرا على هذا الرأي الثانى فأصدرت بتاريخ ١٧ أبريل سنة ١٩٣٠ حكما مطولا دعمته بالأسباب الآتية : ( وحيث أن نص المادة ٢٢٩ من قانون تحقيق الجنايات هو "يخوز لكل من أعضاء النيابة العمومية والمحكوم عليه والمسئول عن الحقوق المدنية والمدعى بها فيما يخص بحقوقهما فقط أن يظن فى أحكام آخر درجة الصادرة فى مواد الجنايات أو الجنح " . وحيث أنه لم يرد فى هذا النص أن الظن بطريق النقض لا يكون إلا فى حالة الحكم " بعقوبة الجنايات أو الجنح " بل " فى أحكام آخر درجة الصادرة فى مواد الجنايات أو الجنح " ولا شك فى أن الحكم فى الحالة المطروحة للبحث صادر فى مادة جنحة . وحيث أنه إذا قيل أن كلمة "القانون" الواردة فى الحالتين الأولى والثانية المذكورتين بالمادة ٢٢٩ من قانون تحقيق الجنايات إنما تشير إلى قانون جنائى حتما لأجيب على ذلك بأنه يجوز أن يكون الأمر متعلقا بقانون جنائى حتى ولو لم يصدر عقوبة بحسب المعنى الضيق المقصود قانونا من هذه الكلمة وأنه ما دام أن الإرسال الى الاصلاحية لا يجوز إلا بحسب قانون العقوبات وهو قانون جنائى بكل معنى الكلمة فالتطابق فى تطبيق هذا النص الجزائى من قانون العقوبات يجب أن يؤدى الى الظن بطريق النقض والابرام . وحيث أن الاستناد على ما جاء بالمادة ٦١ من قانون العقوبات فى التمييز بين تسليم الصغير الى أهله أو تأديبه جسيما أو إرساله الى مدرسة إصلاحية وبين العقوبات المقررة قانونا ليس معناه أن هذه الجزاءات ليست عقوبة ، إذ كيف يمكن أن يقال إن التأديب بالضرب ليس عقوبة والإرسال للإصلاحية ليس عقوبة مع أن الوجود فى الاصلاحية جبرا على الطفل وعلى ذويه هو تقييد لحرية أهل الطفل من أن يربوه هم تربية قد تكون أنفع له فى حياته من تربية الاصلاحية .

ومن ذا الذى يستطيع أن يحرم هذا الغلام من التظلم من الخطأ القضائى فى القانون الممنوح لكل الأفراد حق التظلم منه ، وقد يكون هذا التظلم مبنيًا على أسباب خطيرة كأن لم يعلن اعلانًا قانونيًا يتمكن معه من تحضير الدفاع عن نفسه أو كان متهمًا بجريمة ودفع بأنه لم يبلغ من العمر سبع سنين كاملة فلم تناقش المحكمة دفعه ولم ترد عليه أو أن المحكمة لم تكن وقت محاكمته مشكلة تشكيلاً قانونيًا أو كان هناك دفع بعدم اختصاص يرجع للجنسية أو كان الحكم خاليًا من الأسباب بالمرة أو كان فيه تناقض كلى موجب للبراءة أو اذا ظهر المقتول حيا أو حكم على شهود الاثبات بأنهم مزورون ، فكيف يمكن فى مثل هذه الأحوال عدم الوصول لاصلاح مثل هذه الأخطاء بالارتكان على عدم جواز الطعن . على أنه مما تجب ملاحظته أيضا أنه إذا كان المدعى بالحق المدنى يستطيع الطعن فيما يتعلق بحقوقه المدنية فى دعوى الجناية المقامة على الصغير فكيف لا يمكن لهذا الصغير وأهله الطعن بمثل هذا الطريق .

وحيث أن الواقع هو أن التأديب بالضرب عقوبة وكذلك الارسال للاصلاحية عقوبة ولأنهما عقوبات خاصة بصنف من الناس هم الاحداث وإذا كان الطعن فيها بطريق المعارضة والاستئناف جائزا فلا تظهر العلة فى عدم جواز الطعن فيها بطريق النقض فى الحكم الصادر من آخر درجة فى جنحة أو جناية مع أنه حكم صادر إما فى جنحة وإما فى جناية بعقوبات جزائية قررها قانون العقوبات ومع ذلك إذا كان الحكم صادرا فى مواجهة ولى الصغير أو وصيه بصفته مسئولًا عن حقوق مدنية فلا شك أن الطعن بطريق النقض فى الحقوق المدنية يكون مقبولا ، فان تبين للمحكمة أن الحكم باطل لسوء التشكيل أو للتناقض فكيف يلغى الحكم المدنى ويبقى حكم الارسال للاصلاحية ، فاذا قيل بالغاء حكم الارسال للاصلاحية تبعا لما الداعى لعدم إمكان الغائه مباشرة . وحيث أنه بناء على هذه الاعتبارات المتقدمة على أساس أن المادة ٢٢٩ من قانون تحقيق الجنايات لا تسمح لابتنها ولا بروحها بعدم قبول الطعن بطريق النقض والابرار فى أحكام الجنايات والجنح والجنائيات الصادرة من آخر درجة بارسال الصغير للاصلاحية أو تأديبه تأديبا جسامانيا تقضى المحكمة بقبول الطعن شكلا (قصر ١٧ أبريل سنة ١٩٣٠ بحاماة ١٠ عدد ٤١٨) .

٤ - الامتياز الثاني : عذر مخفف في الجنايات - للقاضي  
أيا كانت الجريمة أى سواء أكانت جناية أو جنحة أو مخالفة بدلا من اتخاذ طرق  
التربية والتأديب السابق ذكرها أن تقضى بالعقوبة على المتهم .  
ولكن صغر السن عذر قانوني مخفف في الجنايات .

فإذا كانت عقوبة الجريمة التي ارتكبها الصغير السجن أو الأشغال الشاقة المؤقتة  
تبدل ، هذه العقوبة بعقوبة الحبس مدة لا تزيد عن ثلث الحد الأقصى المقرر لتلك  
الجريمة قانونا . وإذا ارتكبت جناية عقوبتها الاعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة تبدل  
هذه العقوبة بعقوبة الحبس مدة لا تزيد عن عشرين ( المادة ٦٠ عقوبات ) .  
أما في الجنح والمخالفات فلا محل لمثل هذا العذر لأن للقاضي أن ينزل الى الحد  
الأدنى للحبس أو الغرامة أو يستبدل هاتين العقوبتين بطرق التربية المتقدم ذكرها .

١٤ - الامتياز الثالث : التشرد والاشتباه ومراقبة البوليس -  
لا تسرى أحكام القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ على النساء ولا على الأطفال الذين  
تقل أعمارهم عن خمس عشرة سنة كاملة ( المادة ٣١ من القانون المذكور ) .  
وبما أن هذا القانون قد تكلم في الباب الأول منه عن المتشردين والأشخاص المشتبه  
فيهم ، وفي الباب الثاني عن إنذار البوليس ، وفي الباب الثالث عن مراقبة البوليس ،  
فيكون قد استثنى النساء والأطفال الذين تقل أعمارهم عن خمس عشرة سنة من  
أحكام التشرد والاشتباه العادية ومن أحكام المراقبة أيضا (راجع منشور النائب العمومي  
رقم ٧٧ لسنة ١٩٢٥) .

وقد وضع الشارع قانونا خاصا بالأحداث المتشردين ينطبق على الأولاد ذكورا  
كانوا أو أناثا الذين لم يبلغوا من العمر خمس عشرة سنة كاملة وهو القانون رقم ٢  
لسنة ١٩٠٨ وسنتكلم عنه في الفصل الثاني من هذا الباب .

٢٤ - الامتياز الرابع : العود - لا تسرى أحكام العود على المجرم  
الذى لم يبلغ من العمر خمس عشرة سنة كاملة ( المادة ٦٥ ع ) . ذلك لأن قواعد



العود لا يمكن الجمع بينها وبين الطريقة العمومية المتبعة في معاقبة المذنبين الأحداث  
(راجع تعليقات الحفانية) .

وينتج عن هذا النص أن المادة ١٨٠ تحقيق جنايات التي تقضى بتنفيذ  
الأحكام الصادرة بالحبس فورا على ذوى السوابق لا تنطبق على المجرمين الأحداث  
(بلحة المراقبة ٢١ يونيو سنة ١٩٠٦ رقم ٥٣) .

ولكن الصغير الذى سبق الحكم عليه بعقوبة الحبس قبل أن يبلغ الخامسة عشرة  
من عمره يعتبر عائدا إذا حكم عليه مرة ثانية بعد ذلك السن (تعليقات الحفانية على  
المادة ٦٥ ع) .

أما إذا سبق الحكم عليه بتسليمه لوالديه أو بالتأديب الجسماني أو بالارسال  
الى الاصلاحية فلا يعتبر عائدا لأنها ليست عقوبات بل هى طرق للتربية والتأديب  
كما تقدم .

٣٤ — الامتياز الخامس : الاكراه البدني — لا يجوز التنفيذ بالاكراه  
البدني لتحصيل ما يجب رده والتعويضات والمصاريف على المحكوم عليه الذى  
لم يبلغ خمس عشرة سنة كاملة (المادة ٢٤٦ تحقيق جنايات) . وذلك لأن الغرض  
المقصود من وضع الباب الخاص بالمجرمين الأحداث فى قانون العقوبات هو منع  
إرسالهم إلى السجون ما أمكن ولا شك فى أنه إذا حكم على الصغير بصفة عقوبة  
أصلية بالضرب أو بإرساله الى مدرسة إصلاحية فالتنفيذ عليه بالحبس عند عدم  
قيامه بدفع المصاريف المحكوم بها عليه يكون مناقضا للغرض المقصود (تعليقات  
الحفانية على المادة ٢٤٦ ج) .

أما الغرامات فيجوز حبس الصغير إكراها له على دفعها وإلا انعدم كل تأثير  
لمثل هذه الأحكام (تعليقات الحفانية على المادة المذكورة) .

٤٤ — الامتياز السادس : المحكمة المختصة — كانت المادة ٢٤٢  
تحقيق جنايات قبل إنشاء محاكم الجنايات تقضى بأن المجرم الحديث السن الذى



يرتكب جناية يحاكم أمام محكمة الجناح اذا لم يكن معه في المحاكمة من يزيد عمره على خمس عشرة سنة بصفة فاعل أصلي أو شريك .

ثم ألغى هذا النص بمقتضى المادة ٥٦ من القانون رقم ٤ الصادر في ١٢ يناير سنة ١٩٠٥ بتشكيل محاكم الجنايات فصارت الجنايات التي يرتكبها المجرمون الأحداث من اختصاص تلك المحاكم ولو لم يكن معهم في المحاكمة من يزيد عمره على خمس عشرة سنة بصفة فاعل أصلي أو شريك .

ولكن المرسوم بقانون الصادر في ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ يجعل بعض الجنايات جنما اذا اقترنت بأعذار قانونية أو ظروف مخففة يميز لقاضي الاحالة عند ما يكون المتهم من المجرمين الأحداث أن يأمر بإحالة الدعوى الى القاضي الجزئي بدلا من إحالتها الى محكمة الجنايات (المادة الأولى من المرسوم المذكور) .

٤٥ - وقد أنشئت في سنة ١٩٠٥ محكمة جزئية خاصة للأحداث في القاهرة وأخرى في الاسكندرية . قال المستشار القضائي في تقريره لسنة ١٩٠٥ :

وبعد ما أدخل هذا الاصلاح العظيم في القانون (وهو الخاص بالمقوبات التي يجوز توقيعها على المجرمين الأحداث) بقي أمر آخر ألا وهو السعى في إيجاد طريقة خاصة لتطبيق أحكامه في هذا الموضوع بكيفية مؤثرة فعالة ولاح لي أن من المحتمل النجاح في تحقيق هذا الأمر بتجربة نظام محاكم الأحداث وهي محاكم تختص بنظر الجرائم التي تقع من الأحداث ويرأسها قاض مخصص . وقد أتى هذا النظام بنتائج جليلة في بلدان أخرى من المعلوم أنه معمول به في أمريكا وأستراليا وغيرها من المستعمرات الانجليزية وفي أسكتلندا وفي بعض أنحاء إنجلترا واربندا كدند برمنجهام وبرد فورد ودبلن وكورك . وقد كانت نتائج ادخال هذا النظام على ما اعتقده حسنة في جميع الجهات . ففي أمريكا مثلا يتضح من تقرير صدر حديثا أن انشاء محكمة مخصوصة للجزمين الأحداث في شيكاغو قد تسبب عنه أن عدد من زجوا في السجن من الفلمسان في تلك المدينة نقص في ستين من ١٧٠٥ الى ٢٠ وكذلك في جهات أخرى ولا سيما نيويورك وجملا مجموع كانت نتائج انشاء هذه المحاكم مما

يوجب الرضا والارتياح . ومزايا هذا النظام واضحة لا حاجة للاسهاب في شرحها . فانه بالمحصار جميع القضايا التي من هذا القليل لدى قاض واحد يقوم بنظرها في جلسة مخصوصة حيث يكون عنده فيها وقت كاف للتحقيق في شخص كل قضية على حدهما . ظهر أنها نافذة قليلة الأهمية يصبح هذا القاضي في وقت قصير ذا خبرة خاصة بهذا العمل ويستطيع بذل الدقة والعناية الفائقة بالارتياح وبذلك يتعود القضاء فيهم كأب فيقتصر في كثير من الأحوال على القاء درس حكى مفيد على الصغير الذي حاد عن مسحة الصواب وعلى والديه ثم يسلمه اليهم بعد أن يلتزموا بحسن سيره في المستقبل وهذا كل ما يطلب في معظم الأحوال وكثيرا ما يكفي ذلك لايقاف الغلام أو الفتاة بالمرّة عن التخلّو في طريق الآثام والشروع . وعلى ذلك تقرر انشاء جلسة مخصوصة في القاهرة على سبيل التجربة إذ لم تبد أسباب للظن بعدم ملاءمة هذه الخطة لبلد شرقى بأى وجه من الوجوه وعملت الترتيبات اللازمة مع نظارة الداخلية والبوليس وعقدت الجلسة لأول مرة في عابدين في ٦ أبريل سنة ١٩٠٥ وانتخب لهذا العمل المهم الخطير واحد ممن امتازوا بالكفاءة من قضات الشبان (وهو حضرة عبد الخالق ثروت بك) ققام بهذه المهمة على ما يظهر أشرف قيام وقد قدم الى حديثا تقريرا عن أعمال هذه الجلسة في السنة الأولى من انشائها . وبالنظر لأهمية الموضوع آتى عليه هنا لما فيه من الفائدة محافظا على عبارته الأصلية بقدر الامكان :

” ان الميل الحقيقى الى الاجرام قليل عند صغار المصريين وعلى أى حال من يسكنون منهم مدينة القاهرة فان معظم القضايا التى قدمت الى لم يكن فيها ما يدعو الى الظن بأن ميل هؤلاء الصغار الى الاجرام شديد بحيث يجعل الانسان فى يأس من اصلاح حالهم إلا بمقوبة شديدة قاسية بل كثيرا ما رأيت فى أغلب الأحوال أن تقرعهم بالكلام واظهار سوء مغبتهم اذا استمروا على سلوك هذه الطريق يؤثر عليهم تأثيرا شديدا . ويسرنى أن أذكر هنا أن طريقي التى اتبعتها من تفهيمهم أن معاملى لم بالشفقة لأقول مرة لا يكون ورامعا إلا القسوة الشديدة اذا هم طادوا الى ارتكاب أى أمر يستوجب محاكمتهم قد عادت بالثمرة المقصودة فى جميع الأحوال

تقريبا وهي عدم وقوع أحد ممن حوكموا أمامي في جريمة مرة أخرى . ومن الواضح ان لآباء الصغار دخلا في هذه النتيجة فاني كنت أتهز فرصة حضور والد الصغير في الجلسة أو ولي أمره لترويده بالنصح والارشاد لمراقبة أحوال ابنه ولم أقتصر في ذلك على الأحوال التي كنت أقرر فيها تسليم ولده اليه بل كنت أتبع هذه الخطة أيضا ولو قررت بضرب الصغير نظرا لجسامة الجريمة نوعا . وفي بعض الأحوال شاهدت أن كثيرا من الآباء كانوا يرشدوني الى حقيقة أطوار أبنائهم ودرجة طاعتهم لهم فكان لي ذلك مرشدا عظيما في تقرير ما يلزم الحكم به من العقوبة . وأتذكر أنه جاءني مرة والد من الطبقة الوسطى يشكو سوء سير ولده وعجزه عن تربيته وطلب إلى أن أرسله الى الإصلاحية ويسرنى أنه كانت ظروف الواقعة تمكنني من إجابته إلى ما طلب فحكت بإرساله إليها أربع سنوات وقد أيدت المحكمة الاستئنافية هذا الحكم . وفي مرة أخرى جاءني امرأة تشكو إلى مثل هذه الشكوى وتطلب مثل هذا الطلب غير أن ولدها الصغير كان متهما بمخالفة فلم يكن في وسعي إجابتها لهذا الطلب فاكثفت بتشديد العقوبة (وهي الضرب) على الصغير وأفهمته أنه لو استمر على ما يوجب شكوى والدته منه وأرتكب جنحة ما فلا يكون جزاؤه إلا إرساله الى الإصلاحية) .

٤٦ - تعليمات النيابة بشأن التصرف في قضايا الأحداث -  
تقضي هذه التعليمات بما يأتي : على أعضاء النيابة أن يوجهوا التفاتهم بصفة خاصة الى القضايا التي يكون المجرمون فيها أحداثا (مادة ٢٨٣) ، ويجب قبل التصرف في أية قضية متهم فيها صغير أن يرى العضو المتصرف المتهم ويقف على كل ما يمكن الوقوف عليه من جهة مركزه ومركز والديه في الهيئة الاجتماعية ويحسن استدعاء والده أو وصيه في كثير من الأحيان بطريقة إدارية وسؤاله عن سلوك وأخلاق المتهم بصفة عامة وذلك لمعرفة الوسط الذي يعيش فيه وهو ما قد يرشد في التصرف الواجب إعطاؤه للقضية (مادة ٢٨٤) ، ويجب على أعضاء النيابة أن يعلموا أن لهم في حفظ قضايا الأحداث من حرية التقدير ما ليس لهم في القضايا

الأخرى وأنه لا ضرورة لأن يقدموا للقاضي متهمين من الأحداث يطلب أن  
يكتفى في عقابهم بإنذارهم ثم اخلاء سبيلهم وكذلك صغار الأولاد الذين يشتركون  
في مشاجرة حصلت بين أهلهم (مادة ٢٨٥) ، ولا يجوز أن يحبس المتهم الحديث  
السِّن احتياطيا إلا اذا كان من المحتمل كثيرا أن يهرب وكان متهما بجناية أو جنحة  
مهمة (مادة ٢٨٨) ، والجنح التي يجوز بصفة عامة حبس المتهمين الأحداث فيها  
هي جنح السرقة والتشرد وذلك فقط في حالة الخشية من هربهم ويجب في هذه  
الحالة أن تكون المحاكمة على غاية ما يمكن من السرعة (مادة ٢٨٩) ، ويتمين تحديد  
جلسات قريبة للجرمين الأحداث الذين تُتقرر محاكمتهم . ويكتفى بوجه عام بأن  
يطلب في القضايا البسيطة تطبيق المادة ٦١ فقرة أولى أو ثانية من قانون العقوبات  
أى يطلب تسليم الفلام لأهله أو تأديبه تأديبا جسانيا . وإذا رأى أنه من مصلحة  
المتهم أن يبعث به الى الإصلاحية وكانت الجريمة المتهم فيها مناسبة لهذه العقوبة  
فيطلب من المحكمة الحكم بذلك سواء كان المتهم ذكرا أو أنثى . ولا يجوز أن يطلب  
من المحكمة الحكم بالحبس ما لم يكن الفلام قد قارب سن البلوغ وكانت سوابقه  
تدل على أن سلوكه غير حميد (مادة ٢٩٠) ، ويجب أن يكون دائما لدى النيابة  
قبل الجلسة التي فيها متهمون من الأحداث معلومات عما اذا كان بالإصلاحية  
محلات خالية . ومصلحة السجون تبعث للنيابة من وقت لآخر إخطارا عن حالة  
الإصلاحية والمحلات التي بها (مادة ٢٩١) ، والأصل في القضايا المتهم فيها أحداث  
أن لا تستأنف من النيابة مطلقا إلا اذا كانت بالبراءة وكانت التهمة جسيمة ووجدت  
أوجه قوية تحمل على الاعتقاد بأنه سيحكم استثنافيا بالإدانة وكذلك اذا كان الحكم  
بسيطا جدا في جانب الجريمة (مادة ٢٩٣) ، وإذا اتفق أن صدر على صغير حكم  
بالحبس ورثت فيه الصرامة فلا بأس من استثنافه من النيابة للحصول على حكم أفيد  
للتهم كإرساله للإصلاحية مثلا (مادة ٢٩٤) ، وإذا استأنف المحكوم عليه فيجب  
إرسال القضية في الحال بكاتب خاص الى النيابة الكلية وذلك للاسراع في عمل  
ما يلزم لنظر الاستئناف والفصل فيه (مادة ٢٩٥) .

### الدور الثالث — الأحداث بين الخامسة عشرة والسابعة عشرة سنة

٤٧ — يستوفى كثير من الشرائع بوجود دور ثالث يجب في أثناءه تخفيف العقوبات المتناهية في الشدة نظرا لصغر سن الجاني، فإن أولئك الجانين وإن لم يكن يمكنهم أن يدعوا الجهل بالقانون أو بفتايج أفصالح المستحقة للعقاب إلا أنهم مع ذلك لم يبلغوا تمام الرشد ولم يصلوا إلى السن الذي يمكنهم من محاسبة أنفسهم تمام المحاسبة . وإن مما تستاء له القوس حتى في البلاد التي لم تنص قوانينها على مراعاة ذلك أن ينفذ حكم بالاعدام أو الحبس المؤبد على إنسان لم يدخل في سن الرجال . وهذا الدور الثالث قد نص عليه في مصر لأول مرة بالقانون الجديد (تليقات الحفانية على باب المبرزين الأحداث) .

٤٨ — ويصغر السن في هذا الدور صغرا مخففا في بعض الجنايات . قد نص في المادة ٦٦ ع على أنه " لا يحكم بالاعدام ولا بالأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة على المتهم الذي زاد عمره عن خمس عشرة سنة ولم يبلغ سبع عشرة سنة كاملة . وفي هذه الحالة يجب على القاضي أن يبين أولا العقوبة الواجب تطبيقها بقطع النظر عن هذا النص مع ملاحظة موجبات الرأفة إن وجدت ، فإن كانت تلك العقوبة هي الإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة يحكم بالسجن مدة لا تقل عن عشرين سنة ، وإن كانت الأشغال الشاقة المؤقتة يحكم بالسجن " .

والمبدأ الذي بنيت عليه هذه المادة مقرر خصوصا في القانون الطلياني والبلجيكي . ويلاحظ أنه قد نص صريحا على وجوب مراعاة أحوال الرأفة لو وجدت قبل تطبيق هذه المادة بمعنى أنه ليس الفرض من هذه المادة زيادة تخفيف العقوبات الواجب توقيعها على متهمين من هذا القيل وإنما هو منع بعض أنواع العقوبات من أن توقع عليهم (تليقات الحفانية على المادة ٦٦ ع) .



## المجرمون البالغون

٤٩ - حدد القانون من الرشد الجنائي بسبع عشرة سنة، فتنى بلغ الانسان هذا السن لا تطبق عليه أحكام المجرمين الأحداث بل تطبق عليه أحكام القانون العامة .

وسن الرشد الجنائي هذا أقل من سن الرشد المدني، فان قانون المجالس الحسبية الصادر في ١٣ أكتوبر سنة ١٩٢٥ حدد هذا السن بواحد وعشرين سنة (مادة ٢٩) . والسبب في ذلك أن إدراك الخير والشر يبدو في الانسان قبل اكتمال خبرته بالأمور المسالية .

٥٠ - والشيخوخه وان كانت تشبه الطفولة إلا أن القانون المصري لا يعتبرها عذرا معفيا من العقاب ولا مخففا له . وكل ما يتمتع به الشيوخ من الامتيازات هو ما نصت عليه المادة ١٥ ع من أن من يحكم عليه بعقوبة الأشغال الشاقة من الرجال الذين جاوزوا الستين من عمرهم ومن النساء مطلقا يقضى مدة عقوبته في أحد السجون العمومية بدون قيد بالحديد .

## تقدير السن واثباته في الحكم

٥١ - تقدير سن المتهم - لمعرفة ما إذا كان المتهم قاصرا أو بالغا يجب أن ينظر الى سنه وقت ارتكاب الجريمة لا وقت رفع الدعوى أو وقت صدور الحكم (جارسون مادة ٦٦ ن ٣) .

٥٢ - والنيابة العمومية هي التي يجب عليها اثبات السن وذلك لأن عليها تقع عبء إثبات الأركان المكونة للجريمة ، وبلوغ سن الرشد من هذه الأركان (جارسون مادة ٦٦ ن ٥٨) .

٥٣ - وأقوى أدلة الإثبات وأبسطها شهادة الميلاد . فان لم يمكن الحصول على هذه الشهادة يجوز للنيابة أن تثبت السن بجميع طرق الإثبات كالشهود والمحررات وأهل الخبرة والقرائن .



وتقتضى تعليمات النيابة بأن يكشف عن سن المتهمين الأحداث من دفتر المواليد بطريقة المكتوبة الرسمية، وإذا كانت هناك دواعٍ لتقديم القضية لجلسة يقصر ميعادها عن أجل الرد على استعلام النيابة فيكتفى بتقدير طبيب المركز أو من يعادله إذا كان البوليس قد احتاط وحصل من قبل على هذا التقدير وإلا فيكتفى بتقدير القاضى فى الجلسة متى كان الظاهر يشهد بأنه صغير، والغرض من وضع هذه القاعدة هو توفى انتداب الأطباء فى هذه المسائل التافهة قصداً فى النفقات (مادة ٢٨٦) .

ولكن يجب على أعضاء النيابة قبل تقديم المتهمين الأحداث الى محاكم الجنايات أن يأمروا بالكشف عن أعمارهم لما فى تحديد السن من الأهمية عند تطبيق المادتين ٦٠ و ٦٦ ع (مادة ٢٨٧) .

٥٤ - إذا قام الدليل القاطع على حقيقة سن المتهم وجب على القاضى أن يأخذ به، فإذا ظهر من شهادة الميلاد أن سن المتهم تجاوز الخامس عشرة سنة فلا يجوز للقاضى أن يعتبره أقل من خمس عشرة سنة بناء على شكل جسمه بل إن له إذا شك فى صحة محتويات الشهادة أن يجرى التحقيق اللازم لمعرفة ما إذا كانت طبق الأصل المستخرجة منه حقيقة (لجنة المرافعة سنة ١٩٠٨ ن ٤) .

٥٥ - أما إذا كان سن المتهم غير محقق فيقدره القاضى من نفسه (المادة ٦٧ ع) .

وقد حكم بأن للقاضى الحق المطلق فى تقدير سن المتهم إذا كان سنه غير محقق وأن الشك فى سن المتهم يوجد بنوع خاص إذا لم تقدم فعلا شهادة الميلاد وفى هذه الحالة ليست المحكمة ملزمة بتأجيل الدعوى لتقديم تلك الشهادة (تقضى ٢٤ يونيو سنة ١٩١٥ فرائع ٢ ص ٣٠٣) .

وأنه لا وجه للطعن فى الحكم بحجة أن المحكمة لم تأخذ بما أبداه الدفاع من وجوب معاملة المتهم بمقتضى نص المادة ٦٦ ع نظرا لعدم تجاوزه سن السبع عشرة سنة متى كان الثابت أن المتهم لم يمثله على ورقة ميلاد رغم البحث عنها فلبات محكمة الموضوع عندئذ الى ما يميزه لها القانون فى المادة ٦٧ ع وهو تقدير السن بمعرفة

ووصولاً لهذا الغرض نثبت خيراً قدر سن المتهم بعشرين سنة على الأقل وذلك بعد أبحاث فنية دقيقة كان أجراها وثبتت في محضر الجلسة وأخذت المحكمة بهذا التقدير وأثبتته في صدر حكمها قرين اسم المتهم (قض ١٥ نوفمبر سنة ١٩٢٨ قضية رقم ١٧٣٥ سنة ٤٥ قضائية) .

٥٦ — وأنه لا يقبل من النيابة الطعن بوجود خطأ في تطبيق المادتين ٦١ و ٦٣ ع لأنه ظهر أن سن المتهم سبع عشرة سنة إذا كان لا يوجد ما يثبت أن الورقة التي تثبت بلوغ المتهم هذا السن قدمت للمحكمة قبل الحكم بل بالعكس ظهر من تاريخ الورقة المذكورة ومن أن النيابة العمومية نفسها لم تطلع عليها أن المحكمة أيضاً كانت تجهل وجودها . وفي هذه الحالة كان يوجد شك فيما يتعلق بسن المتهم وطبقاً للمادة ٦٧ ع كان للقاضي الحق في تقدير السن وبناء على هذا التقدير يحكم بالعقوبة المنطبقة على عمر المتهم الذي يقدره القاضي بسلطته النهائية (قض ١٢ نوفمبر سنة ١٩١٠ ع ١٢ عدد ٣٠، وبكس ذلك قض ١٩ سبتمبر سنة ١٩٠٨ ع ١٠ عدد ٣٦) .

وإن المادة ٦٧ ع تبيح لقاضي الموضوع تقدير عمر المتهم إذا تعذر التحقق منه دون أن يتطرق البطلان إلى حكمه عن هذا الأمر فيما لو اتضح فيما بعد خطؤه في هذا التقدير، فلا يبطل الحكم الذي يعتبر المتهم في جنائية صغيرة ويقضى عليه بالتأديب الجسماني ولو أنه كانت توجد شهادة ميلاد رسمية بين أوراق الدعوى تدل على أن المتهم يزيد عمره عن ١٥ سنة وقت ارتكاب الفعل إذا لم يوجد في الحكم ولا في ملف الدعوى ما يؤكد اطلاع محكمة الموضوع على تلك الشهادة وقت مثول المتهم أمامها (قض ٧ فبراير سنة ١٩٢٠ ع ٢١ عدد ٧٩) .

٥٧ — لم يبين القانون ما هو التقويم الذي يتبع في تقدير سن المتهمين الأحداث، ويظهر أن الأفضل تقديره طبقاً للتقويم الميلادي لأنه أصح للمتهم، وقانون المجالس الحسبية يقضى بتقدير السن طبقاً لهذا التقويم (مادة ٢٩) .

٥٨ — بيان من المتهم في الحكم — قضت محكمة النقض والابرام في بعض أحكامها بأن عدم ذكر سن المتهم في الحكم ليس من الأمور التي يترتب عليها بطلان الإجراءات (قض ٣٠ أبريل سنة ١٩٠٤ استغلال ٣ ص ٨٣، و ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٠٩ استغلال ٥ ص ١٩، و ١٣ أغسطس سنة ١٩٠٦ ع ٨ عدد ٧٣) .

٥٩ - ولكنها قضت بعد ذلك بأن عدم ذكر سن المتهم في الحكم يجعله باطلاً لأنه يمنع محكمة النقض والابرام من التحقق من أن المتهم ليس من المجرمين الأحداث المذكورين في الباب التاسع من الكتاب الأول من قانون العقوبات (قض ١٩ يناير سنة ١٩٠٧ استقلال ٦ ص ٦٦، و ٢٣ مارس سنة ١٩٠٧ مج ٨ عدد ٨٧، و ١٣ أبريل سنة ١٩٠٧ مج ٩ عدد ١).

وأنه إذا أشارت المحكمة في حكمها إلى أنها تقتدر سن المتهم بحوالى ستة عشر عاماً غير أن الحكم في هذه النقطة جاء غامضاً فلا يفهم منه أن كانت هذه السن هي سن المتهم وقت ارتكابه الجريمة أو أنها سن وقت الحكم، وإذا فرض وأن مراد المحكمة تقدير السن وقت الحكم فلا تكون وقت ارتكاب الجريمة قد بلغت الخامسة عشرة سنة كاملة فإن هذا الغموض قد يؤول في الصعوبة الفرضية السابق بيانها إلى التظن في أن المحكمة إذ عاقبت المتهم بالعقوبة الأصلية المقررة للجنحة التي ارتكبها بدلاً من الأخذ بحالة من الحالات الواردة بالشرط الأخير من المادة ٦١ ع قد فعلت ذلك غافلة عن إمكان انطباق الشرط الأخير المذكور. وهذا الغموض يجعل الحكم معيباً عيباً جوهرياً يستوجب نقضه (قض ١٣ نوفمبر سنة ١٩٣٠ قضية ١٧٤٦٦ سنة ٤٧ قضائية).

٦٠ - يكفي بيان سن المتهم في الحكم دون بيانه في محضر الجلسة لأن الحكم مكمل لمحضر الجلسة (قض ٣ مايو سنة ١٩٢٧ بحاماة ٨ عدد ٢٩٢).

٦١ - إذا لم يكن من المتهم مذكوراً في الحكم يجوز الرجوع إلى محضر الجلسة إلى محضر التحقيق الأولية (قض أول يونيو سنة ١٩٢٥ قضية رقم ٨٢٩ سنة ٤٢ قضائية).

٦٢ - إنه وإن كان يلزم مبدئياً بيان سن المتهم في الحكم إلا أنه إذا كان السن يستفاد من وقائع الدعوى أو حالة المتهم أو صناعته فهذا يكفي (قض ١٠ يولييه سنة ١٩٠٧ مج ٩ عدد ٨).

فلا يبطل الحكم لعدم ذكر سن المتهم صراحة إذا كان في مجموعته وهو أبو المدعى المدني ما يدل على تجاوز السن التي تنفي عليها الأحكام الخاصة بالصغير (قض ٢٦ يولييه سنة ١٩١٣ مج ١٥ عدد ٢).

ولا يبطل الحكم لعدم ذكر سنّ المتهم اذا اتضح من البيانات الأخرى الواردة في الحكم ومحضر الجلسة وخصوصا من كون المتهم موصوفا فيها بأن صناعته عامل بلوك بالسكة الحديدية الأميرية أنه ليس من ضمن فريق المجرمين الذين بسبب سنهم يماثلهم قانون العقوبات بنوع استثنائي (قضى ٢٤ أبريل سنة ١٩١٥ شرائع ٢ عدد ٢٦٥) .

ولا يبطل الحكم لعدم ذكر سنّ المتهمين لجواز أن يكون بينهم من لا تجوز محاكمته لعدم بلوغه السنّ المنصوص عليه في المادة ٥٩ ع اذا كان هذا الاقتراض لا يمكن تصوّره في مثل الجريمة التي حوكم عليها الطاعنون وحكم عليهم بسببها — وهي جريمة بلاغ كاذب — ولم يشر أحد في جميع أدوار المحاكمة الى مثل هذا الاحتمال ولم يدفع به أحد من المتهمين ولا محاميهم (قضى ٦ مارس سنة ١٩٣٠ عمارة ١٠ عدد ٣٣٦) .

٦٣ — وعلى أى حال فان عدم ذكر سنّ المتهم في الحكم لا يبطله مادام هو لا يدعى أنه غير أهل للمسئولية الجنائية أو أنه قد حرم بسبب عدم ذكره من «نماذج قانونية خاصة بسنّ دون سنّ» (قضى ١١ أبريل سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١١٨٨ و ٤٦٢٠ قضائية وبهذا المعنى قضى أول يولي سنة ١٩٢٥ قضية رقم ٨٢٩ سنة ٤٢ قضائية ، و ٢٦ أبريل سنة ١٩٢١ ع ١٣ عدد ١) .

فلا بطلان اذا كانت الجريمة التي حوكم من أجلها الطاعنون ليست مما يمكن أن تثار عقوبتها وجوبا بصغر سنّ المتهم طبقا للمادة ٦٠ ع بل هي مما يدخل في حكم المادة ٦١ ع التي حصل فيها تغيير العقوبة تبعا لسنّ المتهم جوازا فقط . (قضى ٦ مارس ١٩٣٠ عمارة ١٠ عدد ٣٣٦) .

### الباب الثاني — في الأحداث المتشردين

Des enfants vagabonds

قانون رقم ٢ الصادر في ٩ مايو سنة ١٩٠٨

### ٦٤ — قانون الأحداث المتشردين — لائى أحكام القانون

رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ الخاص بالمتشردين والأشخاص المشتبه فيهم على النساء ولا على الأولاد الذين تقل أعمارهم عن خمس عشرة سنة كاملة (مادة ٣١ من القانون

رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣) . بل ان الأحداث المتشردين ذكورا كانوا أو إناثا الذين لم يبلغوا من العمر خمس عشرة سنة كاملة لهم قانون خاص هو القانون رقم ٢ الصادر في ٩ مايو سنة ١٩٠٨

٦٥ - مأخذ هذا القانون والغرض منه - جاء في تقرير المستشار القضائي عن سنة ١٩٠٨ ما يأتي : "وليس التقنين في هذا الباب إلا اتباع ما سلكته له الأمم المستنيرة في أوروبا لإجابة لنداء العطف على الأولاد الذي يزداد كل يوم في نفوس الأمم والذي امتازت به قوانين العصر الحاضر .

ففي ٢٤ يولييه سنة ١٨٨٩ صدر في فرنسا قانون لحماية الأطفال الذين يسيء أهلهم معاملتهم أو الذين أهملت تربيتهم فلا عائل لهم ، وهذا القانون يقضى في بعض الأحوال بترع السلطة الأبوية ( حتما أو جوازا ) ممن هي له ويسين وصي للصغير ، وينص أيضا على أحوال يحوز فيها تسليم الأحداث الذين بلغوا السادسة عشرة إلى بعض الناس أو الجمعيات أو مصالح الاعانة العمومية ، وذكر قانون ٢٧ يونيو سنة ١٩٠٤ بين الأحداث الذين تعولهم تلك المصالح اللقطاء والمهملين واليتامى والفقراء ومن ساءت معاملتهم والدائرين على هواهم ومن فسدت أخلاقهم .

وصدر في بلجيكا بتاريخ ٢٧ نوفمبر سنة ١٨٩١ قانون للتشردين والشحاذين أشير فيه إلى تأسيس مدارس خيرية لحماية الأحداث المجرمين وتهذيبهم ، جاء في المادة الثانية من القانون المذكور ( تخصص المدارس الخيرية للأطفال الذين لم يبلغ منهم ثمانى عشرة سنة كاملة وتأمّر المحاكم بتسليمهم إلى الحكومة أو الذين تطلب إدارة القرى إرسالهم إليها ) ، ومن الذين يحوز إرسالهم الى المدارس المذكورة المتهمون الأحداث الذين لم يبلغوا السادسة عشرة إذا كانوا غير مميزين أو الذين لم يبلغوا الثامنة عشرة إذا اعتادوا التشرّد أو الشحاذة ، ويحوز للإدارة المحلية أعنى لحكام القرى والمدن أن يطلبوا بموافقة ناظر الحقانية إرسال الصغير الذي لم يبلغ الثامنة عشرة إلى إحدى المدارس الخيرية ولو لم يكن قد ارتكب جريمة أصلا .

وعندنا في بلاد الانجليز كما أشرت اليه في العام الماضي المدارس الصناعية التي يجوز بمقتضى قوانين كثيرة ارسال الاحداث المتشردين اليها حتى الذين لم يرتكبوا غير الشحاذة ويدخل في ذلك الولد الذي يرى أنه لا يبلغ الرابعة عشرة إذا حضره أحد الأهل أيا كان أمام قاضيين وتوفر فيه أحد الشروط الآتية :

(أ) إذا وجد يستعطي المارة أو يتناول الصدقة (سواء كان ذلك مباشرة أو بحجة أنه يبيع للتصنّيقين سلعة ما) أو وقف في أحد الطرق أو الميادين العمومية بقصد الشحاذة أو قبول الصدقات .

(ب) إذا وجد منشردا وليس له مأوى ولا مسكن مستقر ولا عائل ولا وسيلة للكسب .

(ج) إذا وجد معلما سواء كان يتيمًا أو كان أحد أبويه مسجونًا للحكم عليه بالأشغال الشاقة أو الحبس .

(د) إذا كان يخالط السراق .

(هـ) إذا سكن وعاش وأقام مع أشخاص يأتون الفاحشة أو يعرفون بذلك أو أقام في منزل يسكنه أو تأوى اليه المومسات .

(و) إذا خالط الفساق (راجع قانون المدارس الصناعية سنة ١٨٦٦ المعلن بقانون سنة ١٨٨٨) .

وقد وضعت مسألة الأحداث المجرمين بمخذا فيرها موضع البحث في البرلمان وصدر بها قانون سنة ١٩٠٨، ويمتاز هذا القانون بما يأتي :

انه لا يجوز الحكم بالحبس على ولد لم يبلغ الرابعة عشرة ولا بالأشغال الشاقة على من لم يبلغ السادسة عشرة وللحكمة في هذه الأحوال أن تحكم براءة الولد أو بوضعه تحت مراقبة أحد رجال الملاحظة أو بإرساله الى إحدى المدارس الصناعية أو إحدى الاصلاحيات أو بالجلد، أما الأولاد المتشردون والناثرون على هوامم فيجوز أخذهم اذا لم يكن لهم موطن مستقر أو كانوا في وصاية من ليس كفؤا للعناية بهم .



ولا يشترط في معاملتهم بمقتضى هذا القانون أن يتعاطوا الشحاذة بل يكفى أنهم يعيشون في حالة تشرد وأنهم لا يتلقون التربية التي كانت لهم بدون ذلك فيقدمون الى القاضي، ولهذا أن يرسلهم الى إحدى المدارس الصناعية. والمبدأ الذي بنى عليه هذا القانون هو كما شرحه لنا واضعه في مجلس العموم أن حياة مثل أولئك الأطفال لا يمكن إلا أن تكون منحطة الآداب سافلة الأخلاق فمن واجب الهيئة الاجتماعية أن تنقذهم منها لأنه اذا أمسك بزمام الشبوية اقترض المجرم العتيق .

وكذلك تقدمت مسألة الأحداث المجرمين في البلاد الألمانية فأنشئت لها محاكم في (برسلاو) و (كلونيا) و (بناريا) و (ويرتبرج)، وفي (برلين) محكمتان منها الأولى في وسط المدينة والثانية في حي (ريكسدورف)، قال رئيس هذه المحكمة الأخيرة يوم افتتاحها أن وظيفته هي : (١) منع حديث السن المجرم من الاختلاط بالذين تأصل الاجرام فيهم، (٢) عرض مسائل أولئك الأحداث على قضاة استعقلوا من قبل للاشتغال بها، (٣) إكمال وظيفة القضاء بمراقبة الأحداث مدة معينة مراقبة مخصوصة .

وقد شدد مدير السجون الطلب فاستأنس الشارع المصري بهذه الأمثال ومن في السنة الماضية القانون الذي أشرت اليه في تقرير سنة ١٩٠٧ وهو القانون نمرة ٢ سنة ١٩٠٨ المسمى قانون الأحداث المتشردين ، (انظر الجريدة الرسمية عدد ٥٢ الصادر في ١٣ مايو سنة ١٩٠٨) .

- ٦٦ - متى يعتبر الصغير متشرداً - يعتبر الولد ذكراً كان أو أنثى الذي لم يبلغ من العمر خمس عشرة سنة كاملة متشرداً :
- (١) اذا تسول في الطريق العام أو في محل عمومي .
- (ب) اذا لم يكن له محل اقامة مستقر ولا وسائل للعيش وكان أبواه متوفيين أو محبوسين تنفيذاً لأحكام صدرت عليهما بذلك .
- (ج) اذا كان سيء السلوك ومارقا من سلطة أبيه أو وصيه أو أمه اذا كان الأب متوفياً أو غائباً أو كان صديق الأهلية أو من ولي أمره (مادة ١) .

## أحداث

فيشترط لتطبيق الفقرة الأولى التسؤل في الطريق العام أو في محل عمومي .  
وقد عرفت محكمة النقض والابرام الفرنسية التسؤل بأنه هو التقدم بطلب  
الإحسان من التبرعية الحصول على مساعدة مجانية دون تقديم أى شيء في مقابلها  
تكون له قيمة تذكر . وقررت أن التسؤل يتحقق سواء أكان طلب الإحسان قد وجه  
مباشرة أو أخفى تحت ستار عمل تجارى لاشيء فيه من الجذ أو الحقيقة كييع أوراق  
خطابات أو دبايس أو طب نقاب أو ما شاكل ذلك (راجع حكم محكمة النقض والابرام  
الفرنسية الصادر في ١٧ سبتمبر سنة ١٨٧٤ بمجموعة أحكام محكمة النقض نمرة ٢٦١ ، ومتوه عنه في جارسون  
مادة ٢٧٤ ن ١٠ ، وبارو ه في هامش صفحة ٦٤ ) .

ويظهر أنه يجب لتطبيق هذه الفقرة اتخاذ التسؤل عادة . والنص الفرنسي  
أصرح في الدلالة على هذا المعنى من النص العربي فقد ورد فيه ما يأتي :  
(qui se livre à la mendicité).

ولا يقع التسؤل تحت حكم الفقرة (١) إلا إذا كان في الطريق العام أو في محل  
عمومي ، فلا يعتبر التسؤل من أحوال التشرد إذا حصل في الخفاء أو في الأماكن الخاصة .  
ويشترط لتطبيق الفقرة (ب) توفر ثلاثة شروط : (١) أن لا يكون للصغير  
محل إقامة مستقر ، (٢) أن لا تكون له وسائل للتعيش ، (٣) أن يكون أبواه  
متوفين أو مجوسين تنفيذا لأحكام صدرت عليهما بذلك .

ويشترط لتطبيق الفقرة (ج) توفر شرطين : (١) أن يكون الصغير سبي  
السلوك ، (٢) أن يكون مارقا من سلطة أبيه أو وصيه أو أمه إذا كان الأب متوفيا  
أو غائبا أو كان مديم الأهلية أو من ولي أمره .

٦٧ — ما يتخذ نحو الصغير المتشرد — كل ولد متشرد يجوز إرساله  
إلى مدرسة إصلاحية أو محل شبيه بها معين من قبل الحكومة بمقتضى أمر يصدره  
قاضى المحكمة الجزئية أو المحكمة المركزية . ويجوز إخلاء سبيله بقرار تصدره إدارة  
المحل المقيم فيه ويحصل ذلك على الأكثر متى بلغ سنه ١٨ سنة كاملة (مادة ٢) .

٦٨ — حجز المتهم احتياطيا — الولد الذى يكون في حالة من أحوال  
التشرد المينة في المادة الأولى يجوز حجزه احتياطيا حتى يحكم في القضية ويكون

ذلك المجز الاحتياطي بقدر الامكان في مدرسة إصلاحية أو في محل آخر مماثل لها ويصدر به أمر من النيابة أو من ضابط البوليس القائم بأعمال النيابة العمومية أمام المحكمة المركزية . ولا تزيد مدة المجز الاحتياطي عن أربعة أيام إلا إذا أيد أمر الحبس قاضي المحكمة الجزئية أو المركزية (مادة ٣) .

٦٩ - إقامة الدعوى العمومية - استثناء من القاعدة العامة المتعلقة بمزية النيابة في تحريك الدعوى العمومية ومباشرتها تنص المادة ٤ من القانون رقم ٢ لسنة ١٩٠٨ على أنه "لا تقام الدعوى العمومية على ولد متشرد بمقتضى الفقرة ج من المادة الأولى إلا بتصريح سابق من أبنيه أو من وصيه أو أمه إذا كان الأب متوفيا أو غائبا أو كان عديم الأهلية أو من ولى أمره .

وللقاضي أن يأمر في هذه الحالة بأن يشترك الأب متى كان مقتدرا أو أحد من ذكروا إذا كان الأب متوفيا وكان للولد مال في مصاريف تربية الولد وأن يعين المبلغ الذى يدفعه ومواعيد دفعه والمبالغ المستحقة تحصل بالطرق المنصوص عنها في الأمر العالى الرقم ٢٥ مارس سنة ١٨٨٠" .

٧٠ - تغيير التهمة - استثناء من القاعدة العامة التى تقضى بتقيد الدعوى بالوقائع الميينة بورقة التكليف بالحضور يجوز للحكمة إذا رفضت أمامها الدعوى العمومية على ولد حديث السن من أجل مخالفة أو جنحة أو جناية وتبين لها أن سنّ الولد يقل عن ١٥ سنة كاملة وأنه متشرد أن تغير التهمة المرفوعة اليها فبدلا من أن تحكم في المخالفة أو الجنحة أو الجناية بالمقوبة القانونية التى تنطبق على وقائع الدعوى يجوز لها أن تحكم على المتهم من أجل التشرد بإرساله إلى الإصلاحية كنص المادة ٣ من القانون رقم ٢ لسنة ١٩٠٨

يستفاد هذا فيما يختص بالمخالفات من صريح نص المادة ٥ من القانون المذكور إذ تقضى بأنه "إذا تبين للحكمة الجزئية أو المركزية أن سنّ الولد المتهم أمامها بمخالفة يقل عن ١٥ سنة كاملة وأنه متشرد جاز لها إيقاف النطق بالحكم في المخالفة وإصدار الأمر بإرساله كنص المادة الثانية المتقدمة" .

ويستفاد هذا فيما يختص بالجنح والجنات من نص المادة ٦ من القانون نفسه التي تقضى بأنه "إذا رفعت دعوى على ولد توفرت فيه شروط التشرد فللقاضى أن لا يصدر أمرا بإرساله الى مدرسة اصلاحية أو الى محل مماثل لها ولو كانت الواقعة ثابتة عليه متى رأى من ظروف الدعوى عدم لزوم ذلك وفى هذه الحالة يحكم على المتهم بالعقوبة القانونية التي تنطبق على وقائع الدعوى". فانه يؤخذ من هذا النص أنه اذا رفعت دعوى على ولد توفرت فيه شروط التشرد من أجل حنحة أو جنائية (لأن المخالفات قد نصت عليها المادة السابقة) يكون القاضى مخيرا بين إرسال المتهم الى مدرسة إصلاحية كنص المادة الثانية من القانون رقم ٢ لسنة ١٩٠٨ أو الحكم عليه بالعقوبة القانونية التي تنطبق على الواقعة اذا رأى من ظروف الدعوى عدم لزوم إرساله الى الاصلاحية .

٧١ - الحكم بالارسال الى الاصلاحية - "كل ولد متشرد يجوز ارساله الى مدرسة إصلاحية أو محل آخر يشبه بها معين من قبل الحكومة بمقتضى أمر يصدره قاضى المحكمة الجزئية أو المحكمة المركزية بعد إثبات الحالة بالكيفية المتبعة فى مواد الجنح" (مادة ٢ فقرة أولى) .

٧٢ - وليس على القاضى عند الحكم بإرسال الصغير المتشرد الى الاصلاحية تقدير المدة التي يمكنها فيها بل يجب عليه ترك ذلك الى ادارة المحل لأنها أقدر من غيرها على تقدير مدة وجود الصغير عندها إذ ليس الغرض من ارساله الى الاصلاحية عقابه بل جريمة ارتكبها وإنما الغرض منه تربيته وإصلاح شأنه وجعله قادرا فيما بعد على كسب عيشه من الطرق الشريفة وهذا لا يتأتى معرفته إلا لمن خبر حالة الصبي وقت إقامته فى الاصلاحية وآس منه المقدرة على ذلك . ولذا نصت الفقرة الثانية من المادة ٢ من القانون رقم ٢ لسنة ١٩٠٨ على أنه يجوز إخلاء سبيل الولد الذى عهد به الى مدرسة إصلاحية أو محل مماثل لها طبقا لأحكام هذا القانون بقرار تصدره ادارة المحل المقيم فيه ويحصل ذلك على الأكثر متى بلغ سنه ١٨ سنة كاملة (قضى أزل برونه سنة ١٩٢٦ بحاماة ٧ عدد ٣، وبلطة المراقبة ٦ يونيو سنة ١٩٠٩ قرار عموى رقم ٨ مج ١٠ عدد ١٣٠) .

فلا يجوز للقاضي الحكم بوضع الصغير المتشرد في الاصلاحية مدة معينة كأربع سنين مثلا (حكم النقض السابق ذكره) .  
كما أنه لا يجوز له الحكم ببقائه في الاصلاحية الى أن يبلغ الثامنة عشرة من عمره (ترارجلة المراقبة السابق ذكره) .

٧٣ - هل يجوز الحكم بغير الاصلاحية ؟ - بمقتضى المادة الثانية من القانون رقم ٢ لسنة ١٩٠٨ لا يحكم على الصغير المتشرد إلا بإرساله الى الاصلاحية أو عمل آخر يماثلها . وبمقتضى الفقرة الأخيرة من المادة ٦ من القانون نفسه لا يجوز الحكم بقوة أخرى غير الاصلاحية إلا إذا ثبت أن الصغير ارتكب جريمة من الجرائم المنصوص عليها في القانون . وبناء عليه فلا يحكم في غير هذه الحالة بالتأديب الجسماني (لجنة المراقبة ٦ يونيو سنة ١٩٠٩ قرار عمومي رقم ٨ ج ١٠ ط ١٣٠) .  
٧٤ - جواز الارسال الى الاصلاحية مرة ثانية - لا يوجد في القانون رقم ٢ لسنة ١٩٠٨ ما يمنع من إرسال المتشردين الأحداث الى الاصلاحية مرة ثانية .

وقد كانت المادة ٦٤ من قانون العقوبات، تحتوي على ققرة تالفة تنص بأن المجرم الذي سبق تسليمه الى مدرسة إصلاحية أو عمل آخر لا يجوز في أى حال من الأحوال إرساله مرة ثانية الى مدرسة إصلاحية أو عمل آخر . فالتى هذا النص بالمرسوم بقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٣١

وكان مقررا من قبل صدور هذا المرسوم أن الفقرة المذكورة لا تنطبق على الأحوال المنصوص عليها في قانون الأحداث المتشردين بل انه يمكن محاكمة هؤلاء الأحداث المتشردين والحكم عليهم بالاصلاحية بمقتضى ذلك القانون حتى ولو سبق لهم دخول الاصلاحية بمقتضى حكم طبقت فيه مواد قانون العقوبات (لجنة المراقبة ٦ يونيو سنة ١٩٠٩ قرار عمومي رقم ٨ ج ١٠ ط ١٣٠) .

وأنها لا تنطبق أيضا على حالة الصغير الذى سبق إرساله الى مدرسة إصلاحية عملا بالقانون رقم ٢ لسنة ١٩٠٨ . وخرج منها بعد بضعة شهور بناء على إرادة ولي



أمره طبقا للسادة ٤ من هذا القانون ثم ارتكب جناية أرجنة مما نص عليه قانون العقوبات كسرقة مثلا فانه يجوز الحكم في هذه الحالة بإرسال الصغير ثانية الى الإصلاحية رغم نص الفقرة الثالثة - التي ألغيت - (أحداث اسكتدية ١١ فبراير سنة ١٩١٢ ج ١٣ عدد ٦٥).

٧٥ - تنفيذ الحكم - كل أمر يصدر بإرسال الصغير المتشرد الى مدرسة إصلاحية أو محل آخر شبيه بها يكون واجب التنفيذ بمقتضى أمر من النيابة يقر وضعه بموافقة وزارة الحقانية (مادة ٧ من القانون رقم ٢ لسنة ١٩٠٨).

٧٦ - إخلاء سبيل المحكوم عليه - يجوز إخلاء سبيل الولد الذي عهد به الى مدرسة إصلاحية أو محل مماثل لها طبقا لأحكام هذا القانون بقرار تصدره إدارة المحل المقيم فيه . ويحصل ذلك على الأكثر متى بلغ منه ١٨ سنة كاملة (مادة ٢ فقرة ثانية) .

وحكم الصغير المتشرد بحكم الصغير المجرم من حيث عدم جواز إبقائهما في الإصلاحية الى ما بعد بلوغهما سن الثماني عشرة سنة ولكنهما يختلفان من حيث المدة التي يمكن أن يقضيا كل منهما في الإصلاحية والسلطة المختصة بإخلاء سبيلهما . فان المجرم الصغير لا يجوز إبقاؤه في الإصلاحية أكثر من خمس سنين حتى ولو انقضت هذه المدة قبل بلوغه سن الثماني عشرة سنة بزمان ، أما الصغير المتشرد فيجوز إبقاؤه فيها أكثر من خمس سنين طالما أنه لم يتجاوز سنه الثماني عشرة سنة . ويكون إخلاء سبيل الصغير المتشرد بقرار تصدره إدارة المحل المقيم فيه بلا حاجة لموافقة النائب العمومي أو صدور قرار من وزير الحقانية ، أما الصغير المجرم فيفرج عنه بقرار يصدر من وزير الحقانية بناء على طلب مدير المدرسة أو المحل وموافقة النائب العمومي (قانون المادة ٢ من القانون رقم ٢ لسنة ١٩٠٨ بالمادة ٦٤ ع مدلة بالمرسوم بقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٣١) .

٧٧ - إيقاف تنفيذ الحكم - يجوز إخلاء سبيل الولد ولو لم يبلغ سنه الثماني عشرة سنة متى طلب ذلك من صرح بإقامة الدعوى أو من يقوم مقامه



(مادة ٤ فقرة ثالثة) . وقد ذكرنا فيما تقدم أن التصريح واجب في الحالة المنصوص عليها في الفقرة ج من المادة الأولى وهي حالة ما إذا كان الولد سيئ السلوك ومارقا من سلطة أبيه أو وصيه أو أمه إذا كان الأب متوفيا أو غائبا أو كان صديق الأهلية أو من ولى أمره ، فلا تقام الدعوة العمومية في هذه الحالة على الولد المتشرد إلا بتصريح ممن له سلطة عليه من الأشخاص المذكورين . فإذا طلب من صرح بإقامة الدعوى أو من يقوم مقامه إخلاء سبيل الولد الموجود في الإصلحية جاز إخلاء سبيله ولو لم يبلغ سنه الثماني عشرة سنة . ويلاحظ أن إخلاء سبيل الولد في هذه الحالة جوازى لا وجوبى ويظهر أن أمره موكل لإدارة المحل بما أنها هي صاحبة الشأن في الإفراج عن المتشردين الأحداث .

٧٨ — إيقاف المحاكمة — وقد حكم بأنه إذا جاز للوالد إيقاف تنفيذ الحكم على ولده جاز له أيضا إيقاف محاكمته قياسا على ما هو مقترز في دعوى الزنا لأن من قدر على الأكثر قدر على الأقل ، وأنه وإن كانت الدعوى العمومية في يد النيابة المثلة للجموع إلا أن دعواتها هذه لها شكل آخر يجعلها أقرب الى الخصوصية منها الى العمومية ، وأنه حرصا على نظام العائلات ومحافظة عليها من الفشل الذى يعينها بسبب محاكمة أحد أفرادها بفعل فرد آخر منها يجب إعطاء هذا الحق أيضا للوالد وقبول تنازله عن محاكمة ولده وإن كان ذلك غير منصوص عليه في القانون . وبناء عليه تكون الدعوى العمومية بعد تنازل الوالد غير جائزة السماع (الموسكى الجزئية ٢٢ يوله سنة ١٩١٥ ج ١٦ عدد ٢٠٥) .

٧٩ — الجهات التى يعمل فيها بالقانون رقم ٢ لسنة ١٩٠٨ —  
 ” يعمل بنصوص هذا القانون في محافظتى مصر والاسكندرية ، ويجوز أن يعمل به أيضا في جهات أخرى بقرار من ناظر الحقانية “ (مادة ٨) .  
 وقد صدر قرار من وزير الحقانية في ٢٥ أبريل سنة ١٩٠٩ بمرمان هذا القانون على مدن بور سعيد وطنطا والمنصورة ، وصدر قرار آخر في ٢٦ أبريل سنة ١٩٢٠ بمرمانه كذلك على مدينة السويس .

# الاختصاص في المواد الجنائية

Compétence en matière criminelle

## ملخص

الفصل الأول — في قواعد الاختصاص العامة . تعريف الاختصاص ١ ، النصوص المتعلقة بالاختصاص ٢ ، قاعدة أن الاختصاص الجنائي من النظام العام ٣ ، استثناءات ٤ ، أنواع الاختصاص ٥

الفصل الثاني — في الاختصاص بالنسبة للشخص . القاعدة ٦ و ٧ ، استثناء بالنسبة للأجانب ٨ ، عدم اختصاص المحاكم الأهلية بناء على معاهدات أو عادات مرعية ٩ الى ١٣ ، معاهدة ألمانيا ١٤ ، معاهدة النساء ١٥ ، المجرمون ١٦ ، الروسيون ١٧ ، معاهدة إيران ١٨ ، الدول التي نشأت بعد الحرب ١٩ ، الدول المشغولة بالانتداب ٢٠ ، عدم اختصاص المحاكم الأهلية بناء على قوانين ٢١ ، اختصاص المحاكم المختلطة ٢٢ ، في المخالفات ٢٣ ، في الجنح والجنايات ٢٤ الى ٢٦ ، حكم الأجانب التابعين لدول غير متمتعة بالامتيازات ٢٧ ، حكم الوزراء المفوضين والسكرتيرين السياسيين والقناصل ووكلائهم ٢٨ ، اثبات التبعة ٢٩ و ٣٠ ، تأثير تغيير الجنسية على الاختصاص ٣١ ، الاختصاص بسبب الجنسية من النظام العام ٣٢ و ٣٣ ، التشريع الجنائي للأجانب ٣٤ ، القبض على الأجانب ٣٥ ، المدعول في مساكن الأجانب ٣٦ ، إبعاد الأجانب ٣٧

الفصل الثالث — في الاختصاص بالنسبة للنوع .

الفرع الأول : المحاكم العادية . القاعدة ٣٨ ، اختصاص المحاكم المختلطة ٣٩ ، محاكم الجنائيات ٤٠ ، المحاكم الجزئية ٤١ ، محاكم المراكز ٤٢ ، المحاكم الابتدائية ٤٣ ، محكمة النقض والابرار ٤٤ ، إلغاء محاكم الأخطاط ٤٥

الفرع الثاني : المحاكم الاستثنائية . الاختصاص الاستثنائي للمحاكم المختلطة ٤٦ ، المحاكم الخاصة أو الإدارية ٤٧ و ٤٨ ، المحاكم الخاصة بجهات معينة ٤٩ ، مصلحة الحدود ٥٠ ، المحاكم الإدارية المختصة بجرائم معينة ٥١ ، المديرين ٥٢ ، العد ٥٣ ، المحاكم المختصة بأشخاص معينين ٥٤

الفرع الثالث : الاختصاص بالنسبة للنوع من النظام العام . القاعدة ٥٥ ، استثناء ٥٦

الفصل الرابع — في الاختصاص بالنسبة للمكان . تخصيص القضاء بالمكان ٥٧ ، تعيين المحكمة المختصة بالنسبة للمكان ٥٨ الى ٦٠ ، محل ارتكاب الجريمة ٦١ ، تعيين محل الجريمة ٦٢ ، الجرائم الوقتية ٦٣ و ٦٤ ، الجرائم المستمرة ٦٥ ، جرائم العادة ٦٦ ، محل إقامة المتهم ٦٧ و ٦٨ ، محل ضبط المتهم ٦٩ ، الجرائم التي ترتكب خارج القطر ٧٠ ، الاختصاص بالنسبة للمكان من النظام العام ٧١ ، ذكر مكان الجريمة في الحكم ٧٢ ، ذكر محل إقامة المتهم ٧٣

الفصل الخامس - في اعتماد الاختصاص بسبب عدم الجزة أو الارتباط ٧٤، أحوال عدم الجزة ٧٥، أحوال الارتباط ٧٦، تأثير الارتباط وعدم الجزة على الاختصاص بالنسبة للنوع والمكان ٧٧ إلى ٨١، المحكمة التي يتعد اختصاصها لتحكم في الجرائم المرتبطة أو غير القابلة للجزة ٨٢ و ٨٣، تأثير الارتباط وعدم الجزة على الاختصاص بالنسبة للشخص ٨٤، المخالفات الواقعة من أجانب ووطنين ما ٨٥ و ٨٦

الفصل السادس - في اختصاص المحاكم الجنائية في المواد المدنية - محاكم المخالفات والجنح ٨٧، محاكم الجنائيات ٨٨، الاختصاص المركزي ٨٩، الاختصاص الشخصي ٩٠

الفصل السابع - في المسائل القرعية - الموضوع ٩١، قرعة ٩٢، النصوص في القانون الفرنسي ٩٣، النصوص في القانون المصري ٩٤، القواعد ٩٥، المسائل العقارية ٩٦، المسائل المتعلقة بالمقتولات ٩٧، المسائل المتعلقة بالقود المدنية ٩٨ إلى ١٠٢، دعوى البلاغ الكاذب ١٠٣، مسائل الاختصاص ١٠٤، ما يستثنى من القواعد المقدمة : المسائل القرعية ١٠٥، مسائل الأحوال الشخصية ١٠٦، مسائل الجنسية ١٠٧، المسائل الإدارية ١٠٨، شرائط قبول المسائل القرعية ١٠٩ إلى ١١٢، ما يترتب على المسائل القرعية ١١٣ و ١١٤، تحديد مبادئ رفع المسألة القرعية لجهة المختصة ١١٥

الفصل الثامن - في تنازع الاختصاص - تعريفه ١١٦، أنواعه ١١٧، تنازع الاختصاص بين محكمين أهليين ١١٨ و ١١٩، تنازع الاختصاص بين المحاكم الأهلية ومحاكم الأحوال الشخصية ١٢٠، تنازع الاختصاص بين المحاكم الأهلية والبلديات الإدارية ١٢١، التنازع السليبي ١٢٢، ما يشترط لقبول دعوى الفصل في الاختصاص ١٢٣ و ١٢٤، ما يترتب على التنازع في الاختصاص ١٢٥

### المراجع

جارو ج ٢ ص ٣١٦، وفستان هيل طبة ثانية ج ٥ ص ٤٩٢، وليرانخان ج ١ ص ٤٨٦ و ٧٢٦، وجرانولان ج ١ ص ٢٣١، ومل بك الرابع ج ٢ ص ١٥، وأحمد بك ثنات ج ٢ ص ٥٦٢، وموسومات دالوز تحت عنوان (Compétence crim.) ج ١١ ص ٣١٩، وملحق دالوز ج ٣ ص ٤٢١

### الفصل الأول - في قواعد الاختصاص العامة

١ - تعريف الاختصاص - تنص المادة الأولى من قانون تحقيق الجنائيات على أنه لا يجوز توقيع العقوبات المقررة قانوناً للجنائيات والجنح والمخالفات إلا بمقتضى حكم صادر من المحكمة المختصة بذلك. فالاختصاص هو إذن سلطة المحكمة في الحكم في الدعوى (جارو ج ٢ ص ٥٢٣، وجرانولان ١ ص ٣٨٨، ومل بك الرابع ج ٢ ص ١٥).

٢ - النصوص المتعلقة بالاختصاص - قواعد الاختصاص مدونة في قانون تحقيق الجنايات (بالكاتب الثالث) والقوانين المكملة له (قانون تشكيل محاكم الجنايات وقانون محاكم المراكز وقانون جعل بعض الجنايات جنحا) وفي لائحة ترتيب المحاكم الأهلية (مواد ١٥ وما بعدها و ٨٠ وما بعدها) .

٣ - قاعدة أن الاختصاص الجنائي من النظام العام - الاختصاص يبيح أنواعه من النظام العام في المواد الجنائية .

ينتج من ذلك : (١) أن المصوم لا يمكنهم الاتفاق على تغيير قواعد الاختصاص في المواد الجنائية ، (٢) أن لهم الحق في الدفع بعدم الاختصاص في أية حالة كانت عليها الدعوى ولولا أول مرة في الاستئناف أو في التقض والإبرام ، (٣) أنه يجب على المحكمة أن تحكم من تلقاء نفسها بعدم اختصاصها (راجع المادتين ١٤٨ و ١٧٤ ت ج ، وبارد ٢ ن ٥٢٧ ، وبرائولان ١ ن ٦٨٩) .

٤ - استثناءات - ولكن يستثنى من هذه القاعدة ما يأتي :

(أولا) انا كان الاستئناف في مواد الجرح مرفوعا من المتهم وحده فلا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تحكم بعدم اختصاصها بنظر الدعوى لأن الواقعة جنائية (مادة ١٨٩ ت ج) . وعلة ذلك أن استئناف المتهم لا يجوز أن يسمى حاليه . أما انا كان الاستئناف مرفوعا من النيابة فتحكم المحكمة بعدم اختصاصها وتحيل القضية على النيابة لتقدمها الى قاضي الاحالة .

(ثانيا) انا ظهر لمحكمة الجرح أن الواقعة المرفوعة اليها على أنها جنحة لم تكن إلا مخالفة فتفصل فيها دون أن تهضي بعدم اختصاصها (مادة ١٧٣ ت ج) . وكذلك تحكم محكمة الجنايات في الواقعة المحالة اليها ولو ظهر لها أنها جنحة (مادة ٥٠ من قانون تشكيل محاكم الجنايات) .

وفي فرنسا استثناء آخر للقاعدة المتقدمة ناشئ مما جرى عليه العمل هناك من تجنيح بعض الجنايات دون أن يكون لهذا العمل أى أساس من القانون (بارد ٢ ن ٥٢٨) .

أما في مصر فالقانون الصادر في ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ يميز لقاضي الاحالة بدلا من تقديم الجناية الى محكمة الجنايات أن يأمر باحالتها الى القاضي الجزئي المختص اذا رأى أن الفعل المعاقب عليه قد اقترن بأحد الأضرار المنصوص عنها في المادتين ٦٠ و ٢١٥ ع أو بظروف مخففة من شأنها تبرير تطبيق عقوبة الجنحة على أن قاضي الاحالة لا يجوز له ذلك حيث يكون الفعل جناية أو شروعا في جناية معاقبا عليه بالاعدام أو بالأشغال الشاقة المؤبدة أو حيث يكون الفعل جناية ارتكبت بواسطة الصحف أو غيرها من طرق النشر .

٥ - أنواع الاختصاص - الاختصاص ثلاثة أنواع : اختصاص بالنسبة للشخص ، واختصاص بالنسبة للنوع ، واختصاص بالنسبة للكان .

### الفصل الثاني - في الاختصاص بالنسبة للشخص

Compétence ratione personæ

٦ - القاعدة - الأصل أن قانون العقوبات يسرى على كل من يرتكب في أرض مصر جريمة من الجرائم المنصوص عليها فيه وأن المحاكم الأهلية هي المختصة بالفصل في هذه الجرائم (مادة ١ ع و ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية) .

٧ - وقد حكم بأنه لا يوجد نص قانوني يستثنى العساكر من المحاكمة أمام المحاكم الأهلية في حالة ارتكابهم جريمة منصوص عليها في قانون العقوبات بل بالعكس توجد نصوص ضريحة تقضي بمحاكمة ضباط وعساكر البوليس أمام المحاكم الأهلية عند ارتكابهم جرائم عادية ولو كان ارتكابهم لها أثناء تأدية وظائفهم ، ولو ثبت تقديم أحد العساكر الى مجلس عسكري في جريمة منصوص عنها في القانون وحكم المجلس ببراءته فلا يؤثر ذلك على كون التهمة من اختصاص المحاكم الأهلية دون سواها نظرها والفصل فيها لأنه لا يخلو الحال من أحد أمرين : إما أن يكون المجلس العسكري حاكمهم بصفة مجلس تأديب فأحكام مجلس التأديب على الموظفين لا تمنع محاكمتهم أمام المحاكم الاعتيادية على الجرائم التي ارتكبوها

وحوكوا لأجلها أمام مجلس التأديب وإما أن يكون المجلس حاكمهم بصفته محكمة جنائيات لحكمه لا تأثير له لدى المحاكم الاعتيادية لصدوره من هيئة لاصفة لها في النظر والحكم في الجنائيات الاعتيادية المختصة بالمحاكم الأهلية ولا يمنع حكمها من نظر الدعوى أمام تلك المحاكم (قض ٢ يولييه سنة ١٨٩٤ قضا ٢٠ ص ٨٣) .

٨ - استثناء بالنسبة للأجانب - ولكن بسبب الامتيازات الأجنبية ليست المحاكم الأهلية مختصة بنظر الجرائم التي تقع من الأجانب وبعض الجرائم التي تقع من الوطنيين أنفسهم .

ولذا نصت المادة الأولى من قانون العقوبات (الصادر في سنة ١٩٠٤) على ما يأتي : "تسرى أحكام هذا القانون على كل من يرتكب في القطر المصري جريمة من الجرائم المنصوص عليها فيه إلا إذا كان غير خاضع لقضاء المحاكم الأهلية بناء على قوانين أو معاهدات أو عادات مرعية" .

وقد كانت المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية تنص على ما يأتي : "تحكم المحاكم المذكورة فيما يقع بين الأهالي من دعاوى الحقوق مدنية كانت أو تجارية وتحكم أيضا في المواد المستوجبة للتعذير بأنواعه من المخالفات أو الجنح أو الجنائيات التي تقع من رعايا الحكومة المحلية غير المخالفات أو الجنح أو الجنائيات التي تكون من اختصاص المحاكم المختلطة بمقتضى لائحة ترتيبها" .

فعدلت هذه المادة بمقتضى مرسوم بقانون رقم ٢٧ في ١٧ مارس سنة ١٩٢٩ كما يأتي : "تحكم المحاكم المذكورة في جميع الدعاوى المدنية والتجارية وتحكم أيضا في المواد الجنائية في المخالفات والجنح والجنائيات عدا ما كان منها من اختصاص المحاكم المختلطة بمقتضى لائحة ترتيب تلك المحاكم . ويشمل الاختصاص المدني والجنائي للمحاكم الأهلية المصريين والأجانب الذين لا يكونون غير خاضعين لقضائها في كل المواد الداخلة في اختصاصها أو في بعضها بمقتضى معاهدات أو اتفاقات أو عادات" .



٩ - عدم اختصاص المحاكم الأهلية ببناء على معاهدات أو عادات مصرية - تنص المعاهدات التي أبرمتها الدولة العلية مع بعض الدول الأجنبية والقررت بها مصر بجزء من الدولة المذكورة بأن الجرائم التي تقع بين رعايا دولة منها تكون المحاكم عليها من اختصاص قنصل تلك الدولة ، وفيما عدا ذلك تكون المحاكم من اختصاص المحاكم المحلية بشرط حضور القنصل التابع اليه المتهم وقت المحاكمة . وبناء على ذلك اذا ارتكب أجنبي جريمة على أجنبي من جنسية أخرى أو على وطني تكون المحاكم أمام المحاكم الأهلية بحضور القنصل .

١٠ - ولكن العمل في مصر لم يقف عند حد المعاهدات بل جرت العادة على محاكمة الأجانب جنائيا أمام قناصلهم في جميع الأحوال حتى ولو كانت الجريمة واقعة على أحد المصريين . واستمرت هذه الحالة حتى زمن سعيد باشا فأقر هذه العادة بلائحة أصدرها في ١٥ أغسطس سنة ١٨٥٧ جاء فيها ما يأتي : " اذا صدرت من أجنبي ذنوب وجنایات وثبت ذلك بالتحقيق الابتدائي واستحق عليها القصاص والمجازاة فبحسب طلب مأمورية الضبطية يصير اجراء وقوع تلك المجازاة بالقنصلانو التابع لها المذنب " (مادة ٥٢) ، " ويقتضى لانفاذ المجازاة بالمجلس القنصلي أن الضبطية المحلية ترسل الى المجلس المذكور الأشخاص الشهود الذين يكونون من الأهالي وأدوا الشهادة وطلبت منهم " (مادة ٥٣) ، " ومتى صار استيفاء المذكرات وصدر عنها خلاصة الحكم فصير المبادرة من القنصلانو بارسال صورتها الى مأمورية الضبطية " (مادة ٥٤) ، " ولذا كان يظهر أن الشخص الأجنبي الذي يقع منه الذنب أو الجنابة أو المخالفة غير تابع لأحد القنصلانات ويتضح بالتقاس على ما تقدم أنه خارج عن كل حكومة أجنبية فلأمور الضبطية أن يجرى في حقه مجرى الحكومة المحلية بموافقة قوانين البلدة " (مادة ٥٥) .

وقد تمسكت الدول بهذه اللائحة لتثبيت تلك العادة المخالفة للمعاهدات لا سيما وأنها عملت بالاتفاق بين القناصل الجنرالية والقنولات المصريين كما هو ظاهر من الأمر الصادر بالعمل بها إذ جاء به ما يأتي : " لقد عرضت علينا المذكرة التي

اتفقت عليها في ٢٤ ذى الحجة سنة ١٢٧٣ كلمة جناب القناصل الجفرالية وذوات الحكومة المصرية المعينين من طرفنا لهذا الخصوص وانحط عليها رأى الفريقين والقرار عن المداولة المذكورة المسطر في ٣ صفر سنة ١٢٧٤ والقرار المعطى عنها من المجلس المخصوص ومن كون أن هذه اللائحة وجدت مطابقة لارادتنا فقد أصدرنا أمرنا هذا الى سعادة ناظر الداخلية والمحافظين ومأمورى الضبطية بالمحروسة واسكندرية والى ضباط العساكر باجراء العمل على طبق المدون بها والاهتمام التام في إتمام إنفاذها في غاية شهر أكتوبر سنة ١٨٨٤ .

وجاءت المادة الأولى من قانون العقوبات ثم التعديل الذى أدخل أخيرا على نص المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية مؤيدين لحكم تلك المادة .

١١ - ويعتبر في حكم الأجانب المقيمون بدولة أجنبية كرايا تونس وسراکش الذين يتمتعون بحماية فرنسا .

١٢ - وقد زالت الامتيازات الأجنبية في تركيا بمفاوضات الصلح التى جرت بينها وبين الدول الأوروبية في مؤتمر لوزان ولكنها لا تزال باقية في مصر . والدول التى تتمتع بها الآن هى : إنجلترا وفرنسا وإيطاليا وإسبانيا والبرتغال وهولاندة وبلجيكا والدانمارك والسويد والنرويج واليونان والولايات المتحدة ورومانيا وسويسرة ودوقية لوكسمبرج .

ولما كانت سويسرة غير ممثلة الآن في مصر فلرايا السويسريين اللجوء الى حماية احدى دول فرنسا وإنجلترا وإيطاليا (راجع منشور النائب السوى رقم ٦١ لسنة ١٩٢٦) . كما أن رعايا لكسمبرج مقيدون بقنصليات بلجيكا .

١٣ - وقد كانت ألمانيا والنمسا والمجر وروسيا من ضمن الدول المتمتعة بالامتيازات، ولكن امتيازاتها زالت بسبب الحرب العظمى . فقد تنازلت ألمانيا عن الامتيازات التى كانت لها في مصر في معاهدة فرساي في ٢٨ يونيو سنة ١٩١٩ ، وتنازلت النمسا عن امتيازاتها في معاهدة سان جرمان في ١٠ سبتمبر سنة ١٩١٩ ، وكذلك المجر في معاهدة تريانون في ٤ يونيو سنة ١٩٢٠ ، ولكن هذه الدول الثلاث

عادت بعد رفع الحماية الانجليزية من على مصر وتمسكت بالامتيازات ثانيا بحجة أنها لم ترض التنازل عنها إلا على اعتبار أن مصر محمية بانجلترا .

١٤ — معاهدة ألمانيا — فصلت معاهدة بين مصر وألمانيا بتاريخ ١٦ يونيه سنة ١٩٢٥ تمخدت بمقتضاها حالة الألمان في مصر هذا نصها :

”الموقعان على هذا حضرة صاحب الدولة أحمد زيور باشا وزير خارجية الحكومة المصرية باسم حضرة صاحب الجلالة ملك مصر وجناب المسيو جوزيف مارتنس مندوب ألمانيا فوق العادة ووزيرها المفوض بالقطر المصري باسم رئيس الحكومة الألمانية بما لهما من الحقوق المخولة من حكومتهما .

رغبة في إيجاد علائق ودية بين الحكومة المصرية والحكومة الألمانية لا تمس ما لمصر من الحقوق المكتسبة بمقتضى الأحكام المنصوص عليها صراحة في معاهدة فرساي فإن الحال تدعو الى تقرير شروط توطن الرعايا المصريين بألمانيا والرعايا الألمان بمصر على قاعدة التبادل .

وإن الحكومة المصرية مدفوعة بالرغبة عينها على استعداد لتفويض الحكومة الألمانية بصفة مؤقتة حق محاكمة رعاياها في القطر المصري أمام محاكم قنصلية في بعض المواد وطبقا للشروط المبينة بهذا الاتفاق .

قد اتفقا على تقرير الأحكام الآتية :

مادة ١ — يتمتع رعايا كل من الدولتين المتعاقدين بحق التوطن والاقامة في أراضي الدولة الأخرى على أن يكونوا خاضعين لجميع قوانينها وللوائح البوليس .

مادة ٢ — لأجل التمتع بهذا الحق يجب عليهم أن يكونوا حاصلين على مستندات كافية تثبت شخصيتهم وجنسياتهم تبعا للقواعد التي تقر فيها بعد اتفاق الطرفين .

ولكل من الدولتين المتعاقدين الحق المطلق في أن تحرم على رعايا الدولة الأخرى التوطن أو الاقامة بأرضها كما أن لها هذا الحق في إبعادهم عن أرضها لسبب من الأسباب الآتية وهي :

## اختصاص

صالح أمن الدولة في الداخل أو في الخارج . صدور حكم جنائي أو لسبب له علاقة بنظام الصحة أو الآداب .

مادة ٣ — تفوض الحكومة المصرية للحكومة الألمانية بصفة مؤقتة حق محاكمة الرعايا الألمان بمصر أمام محاكم قنصلية في جميع المواد التي كانت المحاكم الألمانية مختصة بنظرها حتى سنة ١٩١٤ وينتهي هذا التفويض عند العمل بنظام قضائي جديد ينفذ في جميع الأجانب بالقطر المصري ويكون هذا التفويض بالشروط والقيود الآتية :  
( ١ ) في المواد الجنائية تكون المحاكم القنصلية مختصة بالحكم في القطر المصري بصفة نهائية إلا في حالة الطعن على تلك الأحكام لوجه من الأوجه القانونية .  
( ب ) تكون المحاكم المصرية مختصة بمحاكمة الرعايا الألمان دون المحاكم القنصلية الألمانية في المواد الجنائية الآتية :

( ١ ) في الجنایات أو الجنح المخلة بأمن الدولة المصرية في الداخل أو في الخارج أو ضد نظام الحكومة القائم أو ضد النظام الاجتماعي المنصوص عليها في البابين الأول والثاني من الكتاب الثاني من قانون العقوبات الأهلي وفي القانون رقم ٣٧ الصادر في ٩ سبتمبر سنة ١٩٢٣

( ٢ ) التطاول أو العيب في حق جلالة ملك مصر أو في حق أعضاء الأسرة الملكية طبقا للقانون رقم ٣٢ الصادر في ٢ أكتوبر سنة ١٩٢٢ بتعديل بعض أحكام قانون العقوبات الأهلي .

( ٣ ) في الجنایات أو الجنح التي تقع من الرعايا الألمان الموظفين أو المستخدمين في المصالح العامة المصرية أثناء تادية وظائفهم أو بسبب تاديتها .

( ج ) يجوز للسلطات المحلية في كل وقت أن تباشر إجراءات التحقيق الابتدائية طبقا للقوانين واللوائح المعمول بها بشرط إخطار قنصلات ألمانيا بذلك في الحال .  
مادة ٤ — لأجل تطبيق هذا الاتفاق يقصد بكلمة "الرعايا الألمان" أهالي الحكومة الألمانية (الريخ) الذين من أصل ألماني أو الذين اكتسبوا هذه الرعية بحكم القانون .

مادة ٥ - تكون هذه المعاهدة نافذة بعد خمسة عشر يوما من تاريخ التوقيع عليها . ويجب التصديق عليها من برلمان كل من الدولتين ويكون تبادل التصديق عليها في أقرب وقت بالقاهرة .

مذكرة ملحقة بالمعاهدة المقودة بين مصر وألمانيا - رأى المتعاقدان بالاتفاق بينهما أنه من المفيد تحديد معنى بعض أحكام المعاهدة المشار إليها ومدى هذه الأحكام فوضعت هذه المذكرة بيانا لذلك :

أولا - عن المادة الأولى :

من المتفق عليه أن عبارة "جميع قوانين البلاد" تشمل قوانين الضرائب .

ثانيا - عن الجزء (ب) من المادة الثالثة بفقرتها الأولى والثانية :

من المتفق عليه أنه يجوز للشارع المصري في المستقبل أن يستل في الأحكام التشريعية الوارد ذكرها في ذلك النص مع بقائها نافذة على الرعايا الألمان .

أما إذا أضيفت جرائم جديدة إلى الجرائم التي تعنيها الأحكام المذكورة فلا تدخل الجرائم الجديدة ضمن الجرائم التي احتفظ للحاكم المصرية بحق النظر فيها

ثالثا - عن الجزء (ج) من المادة الثالثة :

المقصود من "أجراءات التحقيق الابتدائية" الإجراءات المتصوص عليها في أحوال التلبس الميمنة في الباب الثاني من الكتاب الأول من قانون تحقيق الجنايات الأهل .

رابعا - عن المادة الرابعة :

رغبت الحكومة المصرية في أن تحتاط لحالة ما إذا تملك دولة الرخ مستعمرات أو أراضي خارج القارة الأوروبية وبناء على طلبها اتفق الطرفان على أن عبارة "أو الذين اكتسبوا هذه الرعية بحكم القانون" لا يمكن تفسيرها على أنها تنطبق على أهل المستعمرات أو الأراضي المنضمة الواقعة خارج القارة الأوروبية الذين يمكن أن يمنحوا الجنسية الألمانية بقانون أو معاهدة أو أى وسيلة أخرى .

خامسا — عن المادة الخامسة : لما كانت المعاهدة لا تصبح نهائية بحكم هذه المادة إلا بعد تصديق برلمانى الدولتين عليها فان الحكومتين المتعاقبتين تتعهدان بتقديمهما لهذا التصديق عند ما تسمح به الظروف .

١٥ — معاهدة النمسا — وحصلت معاهدة أخرى بين مصر والنمسا في ١٤ أكتوبر سنة ١٩٢٩ تحدثت بمقتضاها حالة النمساويين هذا نصها :

الموقعان على هذا حضرة صاحب السعادة الدكتور حسن نشأت باشا المندوب فوق العادة والوزير المفوض ببرلين باسم حضرة صاحب الجلالة ملك مصر وجناب المسيو جان شورر رئيس الحكومة النمساوية باسم رئيس الاتحاد الجمهورى النمسا بيا لها من الحقوق المخولة من حكومتيهما .

رغبة في إيجاد علائق ودية بين الحكومة المصرية والحكومة النمساوية لا تمس ما لمصر من الحقوق المكتسبة بمقتضى الأحكام المنصوص عليها صراحة في معاهدة سان جرمان آن لى بتاريخ ١٠ سبتمبر سنة ١٩١٩ فان الحال تدعو إلى تقرير شروط توطن الرعايا المصريين بالنمسا والرعايا النمساويين بمصر على قاعدة التبادل .

وإن الحكومة المصرية مدفومة بالرغبة عينها على استعداد لتفويض الحكومة النمساوية بصفة مؤقتة حق محاكمة رعاياها في القطر المصرى أمام محاكم قنصلية في بعض المواد وطبقا للشروط المبينة بهذا الاتفاق .

قد اتفقا على تقرير الأحكام الآتية :

مادة ١ و ٢ — كتنظيريهما من المعاهدة الألمانية .

مادة ٣ — تفوض الحكومة المصرية للحكومة النمساوية بصفة مؤقتة حق محاكمة الرعايا النمساويين بمصر أمام محاكم قنصلية في جميع المواد التي كانت المحاكم النمساوية المجرية مخنصة بنظرها حتى سنة ١٩١٤ ، ويتهى هذا التفويض من تلقاء نفسه عند العمل بنظام قضائى جديد اختصاصه عام بالنسبة للأجانب بالقطر المصرى .

ويكون هذا التفويض بالشروط والقيود الآتية :

( ١ ) في المواد الجنائية تكون المحاكم القنصلية النمساوية مخنصة بالحكم في القطر المصرى بصفة نهائية إلا في حالة الطعن على تلك الأحكام لوجه من الأوجه القانونية .



(ب) تكون المحاكم المصرية مختصة بمحاكمة الرعايا النمساويين دون المحاكم القنصلية النمساوية في المواد الجنائية الآتية :

(١) في الجنايات أو الجنح المخلة بأمن الدولة المصرية في الداخل أو في الخارج أو ضد نظام الحكومة القائم أو ضد النظام الاجتماعي المنصوص عليها في قانون العقوبات الأهل أو في غيرها من القوانين التي تليه .

(٢) التطاول أو العيب في حق جلالة ملك مصر أو في حق أعضاء الأسرة الملكية المعاقب عليهما بمقتضى أحكام قانون العقوبات الأهل وجميع القوانين التي تليه .

(٣) في الجنايات أو الجنح التي تقع من الرعايا النمساويين المعيّنين في خدمة الحكومة المصرية مهما كانت صفة التعيين وذلك أثناء تأدية وظائفهم أو بسبب تأديتها .

(ج) يجوز للسلطات المحلية في كل وقت أن تباشر إجراءات التحقيق الابتدائية طبقاً للقوانين واللوائح المعمول بها بشرط إخطار القنصلية النمساوية بذلك في الحال .

مادة ٤ — لأجل تطبيق هذا الاتفاق يقصد بالرعايا النمساويين الأهالي الذين من أصل نمساوي أو الذين اكتسبوا هذه الرعية بحكم القانون مع استبعاد المتمتعين بالحماية النمساوية .

مادة ٥ — تكون هذه المعاهدة نافذة بعد خمسة عشر يوماً من تاريخ التوقيع عليها ويجب الموافقة عليها بمعرفة السلطات المختصة في الدولتين ويكون تبادل وثائق التصديق عليها في أقرب وقت بئينا .

مذكرة ملحقة بالمعاهدة الموقعة بين المملكة المصرية والجمهورية النمساوية — رأى المتعاقدان بالاتفاق بينهما أنه من المفيد تحديد معنى بعض أحكام المعاهدة المشار إليها ومدى هذه الأحكام . فوضعت هذه المذكرة بيانا لذلك :

أولاً — عن الجزء (ب) من المادة الثالثة بفقرتيها الأولى والثانية :

من المتفق عليه أن القوانين التالية المشار إليها في الفقرتين الأولى والثانية من الجزء (ب) من المادة الثالثة إذا ما أضافت جرائم جديدة إلى تلك التي تنص عليها الأحكام الحالية لقانون العقوبات الأهل فإن هذه الجرائم الجديدة لا تدخل ضمن تلك التي احتفظ للمحاكم المصرية بحق النظر فيها .

ثانياً — عن الجزء (ج) من المادة الثالثة :

المقصود من « اجراءات التحقيق الابتدائية » الاجراءات المنصوص عليها في أحوال التلبس المبينة في الباب الثاني من الكتاب الأول من قانون تحقيق الجنايات الأهل .

ثالثا - عن المادة الرابعة :

رغبت الحكومة المصرية في أن تحتاط لحالة ما اذا تملكتمت النمسا مستعمرات أو أراضى خارج القارة الأوروبية . وبناء على طلبها اتفق الطرفان على أن عبارة « أو الذين اكتسبوا هذه الرعية بحكم القانون » لا يمكن تفسيرها على أنها تنطبق على أهل المستعمرات أو الأراضى المنضمة الواقعة خارج القارة الأوروبية الذين يمكن أن يمنحوا الجنسية النمساوية بقانون أو معاهدة أو أى وسيلة أخرى .

١٦ - المجرىون - لم تحدد الآن حالة رعايا دولة المجر ومن المنظور أن تبرم معها معاهدة كالتى أبرمت مع ألمانيا ومع النمسا . وقد أقر قسم القضايا بمعاملتهم مؤقتا بحيث أن كل ما يرتكبونه من المخالفات يصير محاسبهم عليه أمام المحاكم المختلطة . أما بالنسبة لما يرتكبونه من الجنح والجنايات فتتولى النيابة الأهلية أمر تحقيقه وليس لها أن ترفع الأمر فيه للقضاء (انظر كتاب الخارجية المبلغ للنيابات بالمشور رقم ٢٤ سنة ١٩٢٥ والمادة ٦٣٩ من تعليمات النيابة) .

١٧ - الروسىون - أما عن الروسين فان قرار مجلس الوزراء الصادر بتاريخ ٦ أكتوبر سنة ١٩٢٣ يقضى بعدم اعتراف الحكومة المصرية بالتمثيل السياسى والقنصلى الروسى الذى كان قائما بمصر بما أنه يمثل النظام القديم الذى لم يبق له أثر . ويترب على هذا أن جميع الرعايا الروسين فى القطر المصرى يعاملون من جميع الوجوه معاملة رعايا أية دولة أخرى من الدول التى ليس لها امتيازات (راجع المادة ٦٣٨ من تعليمات النيابة) .

١٨ - معاهدة إيران - بمقتضى الاتفاق (المقاولت نامه) المبرم بين الدولة العلية ودولة إيران فى ٢١ ذى القعدة سنة ١٢٩٢ (١٩ ديسمبر سنة ١٨٧٥) يحاكم الايرانيون أمام السلطات المحلية على الجرائم التى تقع منهم على وطنى أو أجنبي

غير إirاني . إلا أنه كان يجوز لقناصل تلك الدولة أو من يندبونه لذلك أن يحضروا في أثناء التحقيق أو المحاكمة وبعد الحكم ترسل للقنصل صورة منه مصدق عليها . وكانوا يحاكمون على الجرائم التي تقع منهم على إيرانيين من جنسهم أمام قناصلهم . أما فيما يتعلق بالدعوى الحقوقية فكانوا يعاملون معاملة الأجانب (راجع المادتين ٦٤٠ و ٦٤٢ من تعليمات النيابة) .

ولكن دولة إيران قد تنازلت عن امتيازاتها الممنوحة لها في ذلك الاتفاق بمقتضى معاهدة الصداقة والإقامة الموقعة بينها وبين المملكة المصرية بتاريخ ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٢٨ ووافقت عليها الحكومة المصرية بمرسوم بقانون رقم ١٣ بتاريخ ٣٠ يناير سنة ١٩٢٩ وبدئ بالعمل بها من ٢١ يولييه سنة ١٩٢٩ ؛ فقد نصت المادة السادسة من هذه المعاهدة على ما يأتي : " يخضع رعايا كل من الطرفين المتعاقدين في بلاد الطرف الآخر أسوة بالوطنيين للتشريع المحلي من قوانين ومراسيم وقرارات ولوائح في المسائل الجنائية والمدنية والتجارية والإدارية والمالية وغيرها كما يخضعون لجهات الاختصاص المخصصة للوطنيين وتطبق الجهات المختصة قانونا في مسائل الأحوال الشخصية من جهات الاختصاص السابقة الذكر التشريع الأهلى الخاص بالمغتاضين طبقا لقواعد القانون الدولى وذلك في حالة التجاء أحد الخصوم في الدعوى اليها . ولا تخل الأحكام السابقة بالاختصاصات المعترف بها عموما للقناصل بمقتضى العادات الدولية في مسائل الأحوال المدنية ولا بحقهم في الاختصاص العرفى " . ونصت المادة التاسعة على أن " يعمل بهذه المعاهدة لمدة خمس سنوات فإذا لم يطلها أحد الطرفين المتعاقدين في ظرف ستة شهور سابقة على انتهاء السنوات الخمس الأولى جاز إبطالها بعد مضي السنوات الخمس في أى وقت باخطار يسبق تاريخ الإبطال بستة شهور " . ويقضى البروتوكول الإضافى للمعاهدة بأن تبقى الدعاوى التي رفعت الى جهات الاختصاص بمقتضى القواعد المعمول بها قبل العمل بالمعاهدة من اختصاص الجهات المذكورة دون غيرها حين صدور حكم نهائى فيها . (وقد نشرت هذه المعاهدة بالعدد ٧٤ من الجريدة الرسمية الصادر فى ٢٦ أغسطس سنة ١٩٢٩) .

١٩ - الدول التي نشأت بعد الحرب - أما الدول التي نشأت بعد الحرب كتشكو سلوفاكيا ويوغوسلافيا وبولونيا وفنلندا فتعتبر غير منتمية بالامتيازات الأجنبية لأنه لم يجرم بينها وبين مصر ولا بينها وبين تركيا معاهدات ولم تجر طعة بذلك (راجع مكتب وزارة الخارجية الى وزارة الحفانية رقم ١٠ - ٢٨/٥٦ الترخ في ١٦ أكتوبر سنة ١٩٢٦ بأنه لا يوجد الآن مانع من إحالة قضايا المنح والجنات التي يرتكها رعايا تشكو سلوفاكيا الى الحاكم الأهلية لتظرفها وقد بلغ القضايا بالتشور رقم ٨١ لسنة ١٩٢٦).

٢٠ - الدول المشمولة بالانتداب - قلنا ان رعايا الدول الموضوعة تحت حماية دولة أخرى أجنبية يعتبرون في حكم الأجانب من حيث الاختصاص (انظر العدد ١١).

ولكن ليس هنا شأن رعايا الدول المشمولة بانتداب دولة أخرى . وقد حكم بأن الانتداب ليس كالحماية فلا يعتبر السوريون واللبنانيون كالفرنسيين من حيث اختصاص الحاكم المختطة في قضاياهم مع الأهالي (محكمة اسكندرية المدنية المختطة ٢ يونيو سنة ١٩٢٣ جازت ١٤ ص ٢٠٣ ومحكمة استئناف مصر الأهلية ٣ يناير سنة ١٩٢٨ ج ٢٩ عدد ٧٩٠). ومثلهم في الحكم أهالي فلسطين المشمولون بانتداب انجلترا وأهالي بلاد العرب المشمولون بالانتداب أيضا . ويظهر أن فرنسا تسعى في طلب إقرار من الحكومة المصرية بمعاملة السوريين كالفرنسيين من حيث الاختصاص والامتيازات غير أنها لم تحصل للآن على شيء . وقد اتفق بين الحكومتين المصرية والفرنسية على نظام مؤقت تم وضعه بتاريخ ١٦ مارس سنة ١٩٢٥ وصودق عليه بالقانون رقم ٣٧ الصادر في ١٢ يولييه سنة ١٩٣٠ نص فيه على ما يأتي : "السوريون واللبنانيون والمصريون بمصر أو الذين يعيشون للاستقرار بها يعتبرون فيها من الآن فصاعدا تحت حماية فرنسا السياسية طبقا لشروط انتدابها الذي أقرته جمعية الأمم . وهذه الحماية لا تكسب اليوم أولئك السوريين واللبنانيين أية حصانة ولا أى امتياز قضائي أو متعلق بدفع الضرائب وبوجه طم أى امتياز يرجع الى نظام الامتيازات الذي لم يكونوا فضلا من المتمتعين به " .

٢١ - عدم اختصاص المحاكم الأهلية بناء على قوانين -  
لا توجد قوانين تخرج بعض الأشخاص من قضاء المحاكم الأهلية غير قوانين المحاكم  
المختلطة . وهذه القوانين على اعتبار أنها صادرة باتفاق الحكومة المصرية مع الدول  
ذات الشأن تدخل في الحقيقة في حكم المعاهدات .

٢٢ - اختصاص المحاكم المختلطة - قد نص في المواد ٦ الى ٩  
من الكتاب الثاني من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة على اختصاصها في المواد الجنائية .  
٢٣ - في المخالفات - فهي مختصة بنظر مخالفات البوليس الواقعة  
من الأجانب (مادة ٦) .

ويراعى في الاختصاص ما اذا كان المتهم مسؤولا شخصيا أو مسؤولا بصفته  
وكيلا أو مديرا أو نحو ذلك . فاذا كان مسؤولا شخصيا كانت العبرة في الاختصاص  
بجنسيته ، مثال ذلك الوصى الأجنبي يحاكم أمام المحاكم المختلطة عن مخالفات التنظيم  
التي يرتكبها في المباني المملوكة لمحجوره الوطنى وهو الذى يحكم عليه بالغرامة وبالإزالة  
على مصاريفه الخاصة واذا ترتب على هذه الإزالة ضرر للمحجور عليه كان الوصى  
مسؤولا عنها شخصيا من الوجهة المدنية بصفته مرتكبا أمرا يخالف القانون  
(استئناف مخطط ٢٧ يناير سنة ١٩٠٩ مجلة التشريع والقضاء المخططة ص ٢١ من ١٤٩) . أما اذا  
كان مسؤولا بصفته كما اذا كان وطنيا ارتكب مخالفة بصفته مديرا لشركة أجنبية  
ولم يكن مسؤولا شخصيا فان الدعوى لا تكون من اختصاص المحاكم الأهلية وللشركة  
أن تمنع في تنفيذ الحكم الصادر ضدها من هذه المحاكم ولقاضي الأمور المستعجلة  
المختلط أن يأمر بإيقاف تنفيذ الحكم الأهل ضد الشركة (استئناف مخطط ٤ فبراير  
سنة ١٩١٤ مجلة التشريع والقضاء المخططة ص ٢٦ من ٢٠١ - راجع مؤلف الدكتور أبى هيف بك  
في القانون الدول الخاص ص ٦٢٨ ن ٤٢٩) .

٢٤ - فى الجنح والجنايات - أما اختصاصها فى الجنح والجنايات  
فهو استثنائى محض ومقصود على جنح وجنايات معينة نصت عليها المواد ٦ الى ٩  
من الكتاب الثانى من لائحة ترتيب تلك المحاكم . واختصاصها هذا ليس مقصورا  
على الأجانب بل يشمل المصريين أيضا . فتختص بنظر الدعاوى الآتية :



١ - الدعاوى المقامة على الفاعلين الأصليين أو الشركاء في الجنح المنصوص عليها في الباب التاسع من قانون العقوبات في أحوال التفالس المختلط .

٢ - الدعاوى المقامة على الفاعلين الأصليين في الجنايات والجنح الآتية :  
(أولاً) الجنايات والجنح التي تقع على رجال القضاء والمحققين ومأموري المحاكم أثناء تأدية وظائفهم أو بسببها : التعدي بالإشارة أو القول أو التهديد - الاقتراء - فعل الأذى - فعل الأذى والتهديد للحصول على إجراء أمر غير حق أو منع إجراء أمر حق - تجاوز الموظفين حدود وظائفهم بهذا القصد - التوصية من طرف أحد مأموري الحكومة لأحد القضاة لمنفعة أحد المتداعين .

(ثانياً) الجنايات والجنح التي ترتكب لمنع تنفيذ الأحكام : المقاومة - تجاوز الموظفين حدود وظائفهم لمنع التنفيذ - سرقة الأوراق القضائية للفرض المذكور - فك الأختام - اختلاس الأشياء المحجوزة - التفالس بالتدليس في الأحوال المنصوص عليها في القانون .

(ثالثاً) الجنايات والجنح التي تنسب للقضاة وأعضاء قلم النائب العمومي ومأموري المحاكم : صدور الحكم بالجور لفرض أو لعداوة - الارتشاء - عدم الإخبار بالشروع في الرشوة - الامتناع عن الحكم - معاملة الناس بالشدة أو القسوة - الإلزام بدفع مالا يلزم - الدخول في المنازل بدون إحراء الرسوم القانونية - اختلاس مال الميرى - السجن بدون وجه قانوني - تزوير الأحكام والأوراق .

٢٥ - وقد حكمت محكمة النقض والابرام بأن اختصاص المحاكم الأهلية بنظر الدعاوى الجنائية بالنسبة للتهمين التابعين للحكومة المحلية هو القاعدة العامة أو المبدأ وأما النصوص الواردة بلائحة ترتيب المحاكم المختلطة والتي قضت باختصاص هذه المحاكم في بعض الأحوال بالنسبة للتهمين المشار إليهم فانها أحكام استثنائية يجب طبعاً تفسيرها بكل دقة ، فاختصاص المحاكم المختلطة في مواد التروير الذي يرتكبه موظفوها أثناء تأدية وظائفهم يشمل بلا شك الشركاء في هذه الجنايات ولو كانوا وطنيين ولكن بشرط أن يكون الموظفون القضائيون « متهمين » بارتكابها أثناء



تأدية وظائفهم كما نصت بذلك المادة ٩ من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة، ويجب أن تؤخذ كلمة منهم بمعناها القانوني أى أنه لا يوجد منهم إلا من يكون رقت عليه الدعوى بطريقة قانونية أو على الأقل بدئى ضده تحقيق قضائى، وعليه فالشخص الذى يعلن مرضية دعوى لا تحرق عمل غير محل إقامة الحقيقى موهما المحضر بأن هذا هو محل الحقيقى حتى لا يستلم الاملان بحاكم أمام المحاكم الأهلية لأن الموظف القضائى لم يهتم لسلامة نيته بالشريك الوطنى لا يوجد إذن فى الحالة التى تسرى عليها النصوص القانونية الاستثنائية والتى تجعله غير خاضع لاختصاص القضاء التابع له (قضى ٥ يونيو سنة ١٩١٥ شرايح ٢ ص ٢٩٧) .

وحكم أيضا بأن الاستثناء فى الاختصاص الذى ذكره بلائحة ترتيب المحاكم المختلطة بخصوص محاكمة الذين يختلسون الأشياء المحبوز عليها بموجب أمر حجز من تلك المحاكم هو خاص بمسائل الجمر فقط ولا يمكن أن يمتد لها إلى المسائل المشابهة لها مهما كان وجه الشبه شديدا بحالة الحارس القضائى إذا اختلس مبلغا من متحصلات الأطنان الموضوعة تحت حراسته وفى هذه الحالة يجب الرجوع إلى القاعدة العامة وهى محاكمة الوطنيين أمام المحاكم الأهلية وذلك لأن التشريع فى المواد الجنائية هو على سبيل الحصر ولا يمكن التوسع فيه بطريق التمثيل أو المشابهة (استكثارية الابتدائية ٦ ديسمبر سنة ١٩١٧ ج ١٩ عدد ٢٢) .

٢٦ - يخرج من الاختصاص الجنائى المحاكم المختلطة الوزراء المفوضون والسكراتاريون السياسيون والقناصل وكلاؤهم واطالهم بناء على الاتفاقات الدولية التى حصلت فى سنتى ١٨٧٤ و ١٨٧٦ .

أما باقى موظفى الوكالات السياسية والفنصليات فمخاضعون لقضاء المحاكم المختلطة إلا إذا كانوا قد ارتكبوا الجريمة أثناء تأدية وظائفهم الرسمية (استئناف غنط ١٨ يونيو سنة ١٩٠٢ المبيعة الرسمية المحاكم المختلطة ص ٢٧ ص ٢٨٩ و رابغ جارد ن ٥٥٣) .

٢٧ - حكم الأجانب التابعين لدول غير ممتعة بالامتيازات -  
قد كانت المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية الصادرة فى سنة ١٨٨٣ تنص

قبل تعديلها على أن "تحكم المحاكم المذكورة فيما يقع بين الأهالي (indigènes) من دعاوى الحقوق مدنية كانت أو تجارية وتحكم أيضا في المواد المستوجبة للتعذير بأنواعه من المخالفات أو الجنح أو الجنايات التي تقع من رعايا الحكومة المحلية (indigènes) غير المخالفات أو الجنح أو الجنايات التي تكون من اختصاص المحاكم المختلطة بمقتضى لائحة ترتيبها". والمادة ٩ من الكتاب الأول من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة وهو الخاص باختصاصها في المواد المدنية والتجارية تنص على أن "تختص هذه المحاكم دون غيرها بالحكم في الدعاوى الواقعة في المواد المدنية والتجارية بين الأهالي والأجانب أو بين الأجانب المختلفي التبعية ما عدا ما يتعلق بالأحوال الشخصية". والمادة ٦ من الكتاب الثاني من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة وهو الخاص باختصاصها في المواد الجنائية تنص على أنها تختص بالحكم في مخالفات البوليس الواقعة من الأجانب الخ.

وقد يستفاد من ظاهر هذه النصوص أن اختصاص المحاكم الأهلية مقصور على الوطنيين وأن اختصاص المحاكم المختلطة يتناول جميع الأجانب ولو لم يكونوا تابعين لدول متمتعة بالامتيازات.

وهذا ما حدا بالمحاكم المختلطة إلى الحكم باختصاصها في المسائل المدنية والتجارية وفي مواد المخالفات بالنسبة لجميع الأجانب ولو لم يكونوا تابعين لدول ممتازة (أنظر استئناف غنط في المجموعة الرسمية للمحاكم المختلطة ٥ يونيو سنة ١٨٧٩ ص ٤ من ١٣٠، وفي مجلة التشريع والقضاء ٧ مايو سنة ١٨٩٠ ص ٢ من ١٨، و٢١ يناير سنة ١٨٩١ ص ٣ من ١٢٦، و١٠ يناير سنة ١٩٠٠ ص ١٢ من ٧١، و١٧ أبريل سنة ١٩٠٧ ص ١٩ من ٢١٠، و١٦ يونيو سنة ١٩١٥ ص ٢٧ من ٤٠٩، و١٥ ديسمبر سنة ١٩٢٦ ص ٣٩ من ٨٥).

ولكن المحاكم الأهلية لم تسلم بهذا الرأي. ففضت محكمة النقض والإبرام بأن المراكشيين (قبل دخولهم في حماية فرنسا) خاضعون لاختصاص المحاكم الأهلية وبنت حكمها على الأسباب الآتية: "حيث إن من الأصول الثابتة أن كل المواد غير ما يتعلق منها بالأحوال الشخصية يكون الأجانب خاضعين فيها لأحكام البلد الساكنين هم به إلا ما استثنى من ذلك في القانون أو بناء على الاتفاقات

الدولية . وحيث إن هذا الأصل قد عدل عنه في مصر باتفاقات معروفة باسم المعاهدات خولت للقناصل محاكمة الأشخاص التابعين لهم ولكل من هذه التعديلات معاهدة خاصة لكل دولة مع الباب العالي لا يظهر أثرها إلا فيما بين المتعاقدين . وحيث إنه لا توجد معاهدة من هذا القبيل مع حكومة مراکش فالمرأ كشيون لما لم يسلكوا سبيل المعاهدات بقوا خاضعين للسلطة المحلية عملاً بالمبدأ السابق ذكره . وحيث إنه بعد المخبرات التي حصلت وانتهت بتأسيس المحاكم الدولية المختلطة قبلت الدول التي لها وكلاء سياسيون بمصر أن تتنازل لهذه المحاكم عن بعض ما كان لوكلاتها النظر فيه وإن مراکش التي لم يكن لها وكيل سياسي بمصر لم تشارك في هذه المخبرات وإنه لم يرد مطلقاً ذكر لقيام الدول المتعاقدة بتنازل من هذا القبيل قامت به عنها وأخذته على عهدتها ولا تتنازل حصل من دولة مراکش يسمح بذلك . وإنه لم يوجد بعد ذلك أثر لأي تصديق من الحكومة المراكشية أو قبول حصل منها لا عند تأسيس تلك المحاكم ولا عند تجديداتها كل خمس سنوات . وحيث إن من أصدق الشواهد على أن قبول تلك الحكومات لازم لزوماً لا غنية عنه لدخول رعاياها تحت سلطة المحاكم المختلطة أنه عند تجديد مدتها في سنة ١٨٨٩ لما لم تقبل حكومة اليونان مدتها إلا سنة واحدة، جاء في المادة الثانية من الأمر العالي الصادر بتاريخ ٣١ يناير سنة ١٨٨٩ أنه فيما يخص بحكومة اليونان لا يعمل به إلا لمدة سنة واحدة أولها فبراير سنة ١٨٨٩ وهذا التخصيص لا يكون له معنى إذا وسعنا مفهوم المادة ٩ من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة بمصر التي يتكلم فيها عن المنازعات الحاصلة بين الوطنيين والأجانب وقلنا أن رعايا الدول الأجنبية حتى التابعين منهم لدول لم توقع على اتفاق المحاكم المختلطة لتغير حالتهم القضائية باتفاق الدول الأخرى . وحيث إنه حقيقة يوجد فرق بين اليونان ومراكش من هذا الوجه لأن اليونان قبلت أن تتنازل مؤقتاً عن بعض حقوقها الفصلية للمحاكم الدولية وحفظت اذن لنفسها الحق في أن ترجع في ذلك ، ولكن هذا الفرق وإن أضعف الحجة السالفة إلا أنه يسمح بتحديد سلطة المحاكم المختلطة القضائية التي لم تخرج عن سلطة القناصل

السابقة ومثل هذا التنازل من دولة مراکش ليس له معنى لأنه لم يكن لها في وقت من الأوقات وكيل سياسي أو محكمة قنصلية . وحيث إن الحكومة المصرية كان لها لترتيب نظام القضاء بها أن تمنح المحاكم المختلطة مالها من السلطة القضائية على الرعايا المراكشيين أو رعايا أى دولة أخرى ليس لها امتيازات إلا أنه لم يكن من أغراضها عند سعيها في تأسيس تلك المحاكم أن تقلل من السلطة التي كانت لها وقتئذ على بعض الأجانب ولكنها كانت ترمي إلى اشتراكها في إدارة القضاء فيما يختص بالآخرين . وعلى كل حال كان اللازم وجود نص أكثر وضوحا من كلمة «أجانب» التي جاءت بدون قيد آخر بالمادة التاسعة المذكورة . وهذه الكلمة لو فسرناها كما هو الواجب بما جاء بالمخبرات التي سبقت لما شملت غير الأجانب الذين تخافرت معهم الحكومة المصرية أو كما تقول محكمة الاستئناف المختلطة في حكمها الصادر بتاريخ ٢٢ يناير سنة ١٨٩٠ الأشخاص الخارجين عن سلطة المحاكم المحلية . وحيث إن المراكشيين لم يكونوا خارجين عن سلطة المحاكم المحلية بل كانوا خاضعين لها ... » (قض ١٩ أكتوبر سنة ١٩٠١ مج ٣ عدد ٤٠ ، وانظر بهذا المعنى استئناف مصر ١٠ ديسمبر سنة ١٩٠١ مج ٣ عدد ٤٣ ، والجزيرة الجزئية ٢٥ أغسطس سنة ١٩٠٠ مج ٢ ص ٣١١ ، والموسكى الجزئية ١٢ ديسمبر سنة ١٩٠٠ مج ٢ ص ٣٠٦) .

ولما أن وضع قانون العقوبات الجديد في سنة ١٩٠٤ عنى الشارع المصري في المادة الأولى منه بالنص على أن تسرى أحكامه "على كل من يرتكب في القطر المصري جريمة من الجرائم المنصوص عليها فيه إلا إذا كان غير خاضع لقضاء المحاكم الأهلية بناء على قوانين أو معاهدات أو عادات مرعية" مما يستفاد منه أن المحاكم الأهلية مخصصة بالنسبة للأجانب غير التابعين لدول متمتعة بالامتيازات .

ثم صدر مرسوم بقانون رقم ٢٧ بتاريخ ١٧ مارس سنة ١٩٢٩ بتعديل المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية ونص في هذا التعديل صراحة على أن "يشمل الاختصاص المدنى والجنائى للمحاكم الأهلية المصريين والأجانب الذين لا يكونون غير خاضعين لقضائهم في كل المسواد الداخلة في اختصاصها أو في بعضها بمقتضى معاهدات أو اتفاقات أو عادات" .

وقبل صدور هذا المرسوم أصدرت المحاكم الأهلية أحكاما قررت فيها أن لفظ أجنبي (étranger) الوارد في المادة ٩ من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة لا يدل إلا على رعايا الدول التي اشتركت في وضع النظام القضائي المختلط . أما رعايا الدول التي لم تشترك في وضع هذا النظام وبالأخص الدول التي أنشئت حديثا بعد الحرب فلا يدخلون في مدلول هذا اللفظ ، ومن ثم يكون العثمانيون المقيمون داخل البلاد المصرية وغيرهم من رعايا الدول التي انفصلت عن الدولة العثمانية أو من رعايا الدول التي لم ترتبط معها مصر بمعاهدات امتياز خاضعين لقضاء المحاكم العادية وهي المحاكم الأهلية .

فقضت محكمة العطارين الجزئية بتاريخ ٩ ديسمبر سنة ١٩١٨ بأن البلغاريين خاضعون للمحاكم الأهلية دون المحاكم المختلطة لأن دولة بلغاريا ليست من الدول التي وقعت على معاهدات المحاكم المختلطة وأن هذه المحاكم لم تكن في الواقع إلا لرعايا الدول التي كانت وقت إنشاء المحاكم المختلطة متمتعة بالامتيازات الأجنبية وانفقت على انشائها (العطارين الجزئية ٩ ديسمبر سنة ١٩١٨ مج ٢٠ عدد ٦٨) .

وقضت محكمة استئناف مصر في حكم أصدرته بتاريخ ٣ يناير سنة ١٩٢٨ بأن الأجانب الذين جاء ذكرهم في لائحة ترتيب المحاكم المختلطة وفي القانون المدني المختلط والذين هم خاضعون لقضاء المحاكم المختلطة هم فقط انذين كانوا يعتبرون بهذه الصفة في وقت إنشاء المحاكم المختلطة . وأنه من المقرر ولم يخلف عليه قانونا ان العثمانيين لم يكونوا من فئة الأجانب الخاضعين لقضاء المحاكم المختلطة وقت إنشاء هذه المحاكم وأنه لهذا وجب قانونا عدم اعتبار هؤلاء العثمانيين خاضعين لقضاء المحاكم المختلطة حتى بعد سلخ بلادهم وخروجهم من تبعية الدولة العثمانية ووضعهم تحت انتداب دولة متمتعة بالامتيازات الأجنبية . وأنه فضلا عن هذا يفهم من روح الاتفاق المبرم بين الحكومة المصرية والحكومة الفرنسية بتاريخ ١٤ و ١٦ مارس سنة ١٩٢٥ ان العثمانيين الذين أصلهم من سوريا أو لبنان لا يعتبرون تحت حماية فرنسا إلا من الوجهة السياسية فقط ولا تكسبهم هذه الحماية أى امتياز قضائي أو نحوه (استئناف مصر ٣ يناير سنة ١٩٢٨ مج ٢٩ عدد ٤٩) .



وقررت محكمة استئناف مصر في حكم آخر أصدرته بتاريخ ٢٥ فبراير سنة ١٩٢٩ ما يأتي :

وحيث إن علاقة الدولة العلية بمصر تمزقت نهائيا بمعاهدة لوزان سنة ١٩٢٣ إذ أفوت تركيا بتنازلها عن جميع حقوقها في مصر واعتبرت هذا التنازل ماريًا من سنة ١٩١٤ فهذا الاقرار قطعت صلة التبعية التي كانت تربط مصر بتركيا وأصبحت الأولى مستقلة عن الثانية . وحيث إنه قبل ذلك جاء تصريح ٢٨ فبراير سنة ١٩٢٢ جاعلا مصر دولة ذات سيادة وقد بلغ الى الدول واعترفت به ومن ذلك الحين أصبحت مصر عضوا من أعضاء الأسرة الدولية ترتب علاقاتها مع باقي أعضاء هذه الأسرة وفقا لقواعد القانون الدولي العام . وحيث إنه من قواعد هذا القانون أن المعاهدات المقيدة للسيادة التي عقدها الدولة الأصلية التي انفصل منها بعض أجزائها تسقط ولا تسرى على الممالك الحديثة التي كانت جزءا منها واعترف باستقلالها إلا ما استثنى بنص خاص في صك الاعتراف أو اذا كانت المعاهدات القديمة لها علاقة بشخصية الدولة الحديثة . ذلك لأن الدولة الحديثة ليست وارثة لحقوق ولا لتعهدات الدولة التي كانت تابعة لها ولا بمسئلة لشخصيتها (Ayant cause ou continuateur) ولم تكن طرفا في تلك المعاهدات فهي إذن في حكم المولود الجديد (راجع فرثيل في القانون الدول العام جز أول صحيفة ٣٤٧ و ٣٤٨ نوبة ٢١٧) . وحيث إنه عملا بهذه القاعدة تكون مصر وقد أصبحت مستقلة غير مرتبطة بالمعاهدات التي عقدها الدولة العثمانية مع دول أوروبا وغيرها إلا أنه يلاحظ أن لمصر مركزا خاصا بالنسبة لنظام الامتيازات الحالي القائم ببلادها ذلك أنها ارتبطت مع كثير من الدول الأوروبية بمعاهدات عقدها بنفسها وعن نفسها بما خولتها لها معاهدة لوترة قرقيمة سنة ١٨٤٠ من الحقوق فلا تسطيع أن تتخلل عن هذه المعاهدات الشخصية إلا بمقتضىات جديدة مع تلك الدول . وحيث إن نظام الحاكم المتخلطة كان وليد تلك المعاهدات الخاصة فهو يبق قائما بين مصر والدول التي اشتركت في وضعه حتى تحصل مفاوضات بشأنه . أما الدول الأخرى التي لم تتعاقد مع مصر



## اختصاص

وبالأخص الدول التي أنشئت حديثا بعد الحرب فلا نجد مصر تقسمها مقيدة أمامها بشيء وبما لها من السيادة الداخلية (souveraineté territoriale) تكون قوانينها سارية داخل بلادها على الوطنيين والأجانب التابعين لهذه الدول الأخيرة ويكون العثمانيون المقيمون داخل البلاد المصرية وغيرهم من رعايا الدول التي انفصلت عنها أو من رعايا الدول التي لم ترتبط معها مصر بمعاهدات امتياز خاضعين للقوانين المصرية وفيما يخص المنازعات القضائية يكونون خاضعين لقضاء المحاكم العادية (المحاكم الأهلية) . وحيث إن من ذهب إلى القول باختصاص المحاكم المختلطة بنظر قضايها جميع الأجانب سواء في ذلك من اشتركت دولهم في وضع النظام القضائي المختلط ومن لم تشارك دولهم فيه إنما يستند في ذلك إلى عموم لفظ أجنبي (étranger) الوارد في المادة ٩ من لائحة ترتيب هذه المحاكم حيث لم يفرق بين أجنبي وآخر وأيضا إلى أن المحاكم المختلطة وهي تصدر أحكامها باسم ملك البلاد إنما هي أيضا محاكم عادية بالنسبة للأجانب . وحيث إنه لا يمكن الأخذ بهذه النظرية لأن المحاكم العادية (tribunaux de droit commun) هي المحاكم التي لها اختصاص عام، والمحاكم التي كان لها اختصاص عام قبل إنشاء المحاكم المختلطة هي المحاكم القديمة (المجالس الملغاة) والتي خلفتها في اختصاصها هي المحاكم الأهلية الحالية . أما المحاكم المختلطة فإنها قامت على اتراع جزء من سلطة المحاكم التفصلية ضم إليه جزء من اختصاص المحاكم الأهلية فوئى إذن محاكم استثنائية ذات اختصاص محدود لم تملكها الحكومة صاحبة الولاية الشرعية سلطة الحكم إلا في الحدود المبينة بلائحة ترتيبها ، نظامها دولي لم تنفرد في وضعه الحكومة المصرية ومهمتها وقتية (كانت لمدة خمس سنوات قابلة للتجديد) ومتى كان هذا حالها فلا يمكن اعتبارها محاكم عادية، بخلاف المحاكم الأهلية فإن المشرع قد ملكها سلطة الحكم في كل ما عدا ذلك ، واختصاصها عام وليست مقيدة بحد فمى إذن المحاكم العادية للبلاد وهي التي يجب أن يخضع لقضائها جميع المقيمين في القطر وذلك فيما عدا ما أخذ منها ودخل في اختصاص المحاكم الاستثنائية (المختلطة) بنص صريح . وحيث إن لفظ

الأجنبي لا يدل قانونا إلا على رعايا الدول التي اشتركت في وضع النظام القضائي المختلط لأن الامتيازات بطبيعتها مقيدة لسلطان الدولة فهي اذن استثناء يجب تفسيره تفسيراً ضيقاً دون توسع فيه . وحيث إن المخبرات التي حصلت بين الحكومة المصرية وبين الدول التي وقعت على النظام القضائي المختلط تدل على أن الحكومة المصرية كانت تشكو من تعدد السلطات القضائية القنصلية التي كانت تحكم كل واحدة منها بمقتضى قانونها الخاص وأنها لذلك سعت لجمع هذه السلطات القضائية المتعددة في سلطة قضائية دولية واحدة فشكواها اذن كانت خاصة بالدول صاحبة الامتيازات فاذا أجابت هذه الدول الحكومة المصرية الى مطلبها كان قبولها هذا معناه التنازل عن بعض اختصاص محاكمها القنصلية وعلى هذا لا يمكن التسليم بأن ينتفع بهذا النظام رعايا دول لم تكن لها حقوق امتيازات . وقد جاءت المادة ٤٠ من اللائحة مؤيدة لهذه النظرية اذ خولت للدول التي وقعت على هذا النظام حق الرجوع عنه الى النظام القديم ولا ينصرف هذا لغير تلك الدول ( أى الدول التي اشتركت في النظام ) لأن الدول الأخرى التي كان لها رعايا بمصر لم يكن لها نظام خاص لترجع اليه . وحيث إنه لا يتصور أن الحكومة التي كانت تشكو من وطأة الامتيازات تمنح في الوقت نفسه امتيازات لرعايا دول لم يكونوا متمتعين بامتيازات بل كانوا خاضعين لقضاء بلادها العادى كما أن الحكومات التي تعاقدت مع مصر لم يكن لها مصلحة او صفة في أن تخلق للأجانب الذين لم يكن لهم امتيازات ولم تكن حكوماتهم اشتركت في هذا النظام حالة خاصة جديدة لا تملك غير الحكومة المصرية وحدها حق إعطائها . أما القول بأن تلك الحكومات تعاقدت عن نفسها وبالنيابة عن غيرها من باقى الدول التي لم تشترك فيه فقول مردود بأن العرف الدولى لا يبيح مثل هذا الفرض إذ لكل دولة مستقلة شخصيه مستقلة عن شخصية غيرها من الدول لا يمكن لواحدة أن تنوب عن الأخرى في معاهدة إلا بتفويض صريح منها الأمر الذى لم يحصل من الدول التي لم تشترك في وضع النظام القضائي للدول التي اشتركت فيه . وحيث إن المادة ٣٩ من اللائحة جاءت مؤيدة لهذا التفسير أيضا لأنها

عند ما أرادت أن تبين كيفية الانتقال من الحال القديم الى النظام الجديد تكلمت عن الدعاوى الحالية المرفوعة أمام المحاكم القنصلية الأجنبية ولم تتمرض للدعاوى الحالية التي كانت مرفوعة أمام المحاكم الأهلية من أو على الأجانب الخاضعين لها مما يدل دلالة واضحة على أن النظام الجديد لم يكن ليشملهم . وحيث إنه فضلا عما تقدم فإن لائحة ترتيب المحاكم المختلطة هي نتيجة اتفاق دولي لم يخرج عن كونه قانونا أو عهدا لا يتعدى أثره غير المتعاقدين إلا باتفاق صريح مع مصر، والحكومة المصرية التي هي أحد المتعاقدين قد قررت صراحة أنها لم تقصد بلفظ أجنبي (étranger) غير رعايا الدول التي اشتركت في وضع النظام القضائي المختلط ( انظر كتاب وزارة الحفانية المؤرخ ١٧ فبراير سنة ١٩١٠ المقدم لمحكمة الاستئناف المختلطة في دعوى المدعو جاننيكان المنشور بالغازيت السنة الخامسة صفحة ١٧٣ ) . وحيث إنه اذا فرض وكان لفظ أجنبي ينقصه شيء من الايضاح وكان مثار خلاف في التفسير بين المحاكم الأهلية والمحاكم المختلطة فإنه يجب لفهم معناه الرجوع إلى قواعد القانون الدولي العام المرتب لعلاقات الدول مع بعضها . وحيث إنه من المقرر دوليا في حالة غموض النص أن تطبق قواعد القانون العامة فاذا كانت هذه القواعد لا تحل المسألة المطروحة أو كانت بعيدة عنها وجب الرجوع إلى قواعد العدل والإنصاف ( راجع فوشيل بن أول صفحة ٦٢ بد ٦٣ ) . وحيث إنه فضلا عن كون قواعد القانون العام السابق الإشارة اليه آتفا تأبى التنازل عن الحقوق بطريق الظن كما تأبى تعدى أثر الاتفاقات الى الغير فإن قواعد العدل والإنصاف لا تسلم مطلقا بتقييد السلطات المحلية أو انتقاص حقوقها . وعلى ذلك لا يسوغ قانونا التوسع في مدلول لفظ (étranger) الى أبعد مما قصد به بل يجب قصره على من كانوا مقصودين به عند التعاقد وهم رعايا الدول التي اشتركت في وضع النظام القضائي المختلط دون غيرهم . وحيث إنه فوق هذا فإن عدم وجهة التوسع في تفسير اللفظ المحكى عنه يظهر جليا في حالة النزاع الذي يقع بين أجنبيين من جنسية واحدة ومن رعايا دولة من الدول التي لم تحصل على امتيازات تخول لها سلطة القضاء داخل القطر المصري

فان هذا التراجع لا يرفع الى المحاكم المختلطة لأن النص صريح في أن اختصاصها قاصر على التراجع الذي يحصل بين أجنبيين من جنسية مختلفة (في غير المقارات) كما لا يرفع الى المحاكم القنصلية حيث لا وجود لها فالى أى جهة قضائية يرفع إن لم يكن الى المحاكم الأهلية باعتبارها محاكم عامة للبلاد (tribunaux de droit commun) وهل يبقى مثل هذا التراجع دون أن يفصل فيه في بلاد تعددت فيها الجهات القضائية ؟ وحيث إنه يتضح من كل ما تقدم أن اختصاص المحاكم المختلطة قاصر قانونا على رعايا الدول ذات الامتياز التي وقعت على صك انشاء تلك المحاكم وأن لا نحمل قانونا للتوسع في مدلول لفظ أجنبي (étranger) السابق الكلام عليه . وحيث إن هذا التوسع على أى حال لا يمكن أن يمتد الى رعايا الدولة أو الدول التي نشأت أو تنشأ بعد اعلان استقلال مصر وصيرورتها دولة معترفا لها بالسيادة والاستقلال بل إن رعايا جميع هذه الدول ومنهم رعايا الدولة التركية لا يمكنهم الحصول عليه إلا من طريق اتفاق دولهم مع مصر مثلهم في ذلك أبلغ من مثل الدول الأولى القديمة التي لم يكن لها امتياز من قبل . وحيث إنه ليس من المقبول قانونا أن الأتراك يطلبون معاملتهم بنظام قضائي استثنائي أساسه الامتيازات التي كانوا هم مصدرها وقد زعموها عن عاقبتهم ولم يشترطوا لأنفسهم شيئا منها عند اعترافهم باستقلال مصر (استئناف مصر ٢٥ فبراير سنة ١٩٢٩ ج ٣٩ عدد ٦٧)

أما المحاكم المختلطة فقد أصرت على رأيها من حيث اختصاصها بنظر قضايا الأجانب التابعين لدول غير متمتع بالامتيازات . وبعد أن ترددت في اختصاصها بالنسبة للأتراك ورعايا الدول التي انفصلت من الدولة العثمانية طرح الأمر على محكمة الاستئناف المختلطة بدواؤها بجمعية فأصدرت بتاريخ ٢ مايو سنة ١٩٢٩ (بعد صدور المرسوم المعلن للسادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية) قراراتين قررت فيهما ما يأتي :

(أولا) المحاكم المختلطة مختصة بالنظر في المنازعات التي تحصل بين رعايا الحكومة المحلية ورعايا الدول الأجنبية غير المتمتع بالامتيازات .

(ثانيا) المحاكم المختلطة تظل غير مختصة بالنسبة لرعايا الجمهورية التركية في منازعاتهم مع رعايا الحكومة المحلية .

(ثالثا) المحاكم المختلطة تظل غير مختصة بالنسبة لرعايا الدول المكونة من المقاطعات التي انفصلت من الدولة العثمانية القديمة بمقتضى معاهدة لوزان في منازعاتهم مع رعايا الحكومة المحلية .

(وهذان القراران منشوران في مجلة التشريع والقضاء السنة ٤١ ص ٣٨٢ و ٣٨٥) .

٢٨ - وعلى أى حال فالوزراء المفوضون والسكرتيريون السياسيون والقناصل ووكلائهم وعائلاتهم ليسوا خاضعين لسلطة الأحكام المحلية . أما باقى موظفى الوكالات السياسية والقنصليات فخاضعون لها إلا إذا ارتكبوا الجريمة أثناء تأدية وظائفهم الرسمية (أنظر استئناف مخطط ١٨ يرنه ١٩٠٢ المجموعة الرسمية للمحاكم المختلطة جز ٢٧ ص ٣٨٩ وقارن المادة ٦٤٤ من التعليقات العامة للنيابات . وتقضى المادة ٦٤٥ من هذه التعليقات بأنه عند ضبط أحد خدمة القناصل في جريمة من الجرائم يحظر ذلك الفصل بالأمر ولو كان الخادم غير معروف رسميا بهذه الصفة وليس له حق الحماية) .

٢٩ - إثبات التبعية - تثبت تبعية الشخص لدولة أجنبية بشهادة صريحة صادرة من قنصلية هذه الدولة بأنه تابع لها ومصتق عليها من الحكومة المحلية . (استئناف مصر ١٦ فبراير ١٩٠٧ حقوق ٢٣ ص ٢٠١ ، و ١٩ يناير سنة ١٩١٥ مج ١٦ عدد ٤٦٥ ومادة ٦٥١ من تعليقات النيابة) .

وعلى الأخص يجب على الشخص الذى كان ابعا للحكومة المحلية أن يقدم ما يثبت أنها صادقت على تركه جنسيته أو أنها اعترفت له على الأقل بأنه غير خاضع لسلطة محاكمها (استئناف مصر ١٣ أبريل سنة ١٩٠٥ مج ٦ عدد ٩٠) .

وتقضى المادة ٦٤٣ من تعليقات النيابة بأنه لا يسلم بتبعية أحد لدولة أجنبية إلا إذا كانت مستنداته التى يقدمها للنيابة مصدقا عليها من دوائر الحكومة المحلية ، وإذا لم يكن مصدقا عليها يستعلم من جهة الإدارة عن معلوماتها وفى الوقت نفسه يحدد لمذعى الانتماء ميعاد ليحصل فيه على تصديق الحكومة على مستنداته فإذا انقضى الميعاد ولم يقدم المستندات مصدقا عليها وكانت جرية الإدارة لم تنصل بتحريراتها الى إثبات تبعية للدولة التى يدعى الانتماء إليها فعامل معاملة الوطنيين .



٣٠ - في حالة وقوع نزاع في شأن جنسية أحد الخصوم يتعين ملاحظة ما إذا حصل بسببه خلاف سياسي من عدمه . ففي الحالة الأولى يجب على المحاكم أن تسلم أمر ذلك النزاع الى الدوائر السياسية للفصل فيه . وأما إذا لم يقيم النزاع إلا من المتهم نفسه ولم تتعرض القنصلية التي يزعم الانتماء اليها الى المطالبة به أو المنازعة في تبعيته فلا تخرج المسألة من دائرة القضاء ويتسنى اذن للحكمة البحث فيها ( استئناف مصر ٢٧ فبراير سنة ١٩٠٠ مج ٢ ص ٤٢ ) .

وهي تعتمد في ذلك على تحريرات جهة الادارة وما تقرره وزارة الخارجية . فاذا أفادت وزارة الخارجية بأن المتهم من رعايا الحكومة المحلية فتكون الجهة المختصة بالبحث في مسائل التبعية الأجنبية والفصل فيها قضت في مسألة تبعية المتهم فلا يلتفت الى شهادة مقدمة منه سابقة على هذا الفصل وتناولها بحث الجهة المذكورة ( قض ١٧ أبريل سنة ١٩١٧ شرايح ٤ ص ٤١٧ ) .

وإذا ظهر أن القنصلية قد تخلت عن المتهم وزعت حمايتها عنه فليس من شئون المحاكم البحث فيما إذا كان يحق لها هذا التخل من عدمه لأن من البديهي أن تلك المسألة تتعلق بقوانين الدولة التابعة لها القنصلية ولا شأن للمحاكم إلا أن تناكد من صدور حكم القنصلية بترع حمايتها ومتى ثبت ذلك وجب معاملة المتهم بالأحكام المحلية التي يسقط تحت حكمها بناء على قاعدة السلطة القضائية المحلية ( استئناف مصر ٢٧ فبراير سنة ١٩٠٠ مج ٢ ص ٤٢ ) .

والحق الذي تخوله المعاهدات الدولية للدول الأوروبية في محاكمة التزلاء التابعين لها أمام محاكمها، المشكلة في قنصلياتهم أو في بلادهم لم يعط إلا للحكومات هذه الدول لا للأفراد من رعاياها فلا يجوز التمسك به إلا من حكومة الدولة التي ارتكب أحد رعاياها جريمة بالبلاد الشرقية . أما إذا تركت هذه الدولة هذا الحق الممنوح لها ولم ترغب في التمسك بهذا الامتياز فلا يجوز لمركب الجريمة نفسه أن يطالب به ويطلب عدم محاكمته أمام محاكم البلاد التي هو قاطن بها وارتكب الجريمة المنسوبة اليه من رعاياها ( استئناف مصر ٢٧ يونيو سنة ١٩٠١ خوقد ١٦ ص ١٧٦ ) .



٣١ - تأثير تغيير الجنسية على الاختصاص - إذا غير المتهم جنسيته بعد تاريخ رفع الدعوى فلا شبهة في أن هذا التغيير لا يؤثر على الاختصاص ولا يترتب عليه إيقاف محاكمته .

وأما إذا حصل التغيير في الفترة بين تاريخ الواقعة وتاريخ رفع الدعوى فهناك قولان : قول بأن العبرة في الاختصاص بجنسية المتهم وقت ارتكاب الجريمة وقول بأن العبرة بجنسيته وقت رفع الدعوى (راجع أرمنجون الأجانب في الدولة العثمانية ص ١٣٢) . وقد أخذت محكمة النقض والابرام على ما يظهر بالرأى الأول في حكم قالت فيه ما يأتي :

”وحيث إنه فضلا عن أن قرار مجلس الوزراء الصادر في ٦ أكتوبر سنة ١٩٢٣ يقضى باعتبار الروسيين من رعايا الحكومة المحلية لعدم وجود قنصل لهم بالديار المصرية فإنه ثابت من الشهادة الصادرة من المحافظة أن رافع النقض كان وقت ارتكابه الجريمة المسندة إليه من رعايا الحكومة المحلية واذن يتعين رفض النقض“ (قضى أزل بتاريخ ١٩٢٤ قضية رقم ٢٠٢٣ س ٤٠ قضائية) .

٣٢ - الاختصاص بسبب الجنسية من النظام العام - تنص المادة ١٣٤ من قانون المرافعات على أنه إذا كان الدفع بعدم اختصاص المحكمة مبنيًا على ما هو مقرر في مادتي ١٥ و ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية يرجوز ابدؤه في أية حالة كانت عليها الدعوى وللمحكمة أن تحكم به من تلقاء نفسها . وقد طبقت المحاكم هذا المبدأ على المسائل الجنائية فقضت بأن الدفع بعدم الاختصاص بسبب الجنسية من الدفوع التي أساسها النظام العام واستنتجت منه النتائج الآتية :

(١) أن الاختصاص بسبب الجنسية لا يتوقف على اتفاق الخصوم أو رضائهم به صراحة أو ضمنا . فقد حكم بأن مجرد قبول الأجنبي قضاء المحاكم الأهلية لا يجعلها مختصة بنظر دعواه سواء وافق خصمه على قبوله هذا أو لم يوافق (جنابات طعنا ١٥ مايو سنة ١٨٨٦ حقوق ١ ص ١٣٦ ، وكفر الزيات الجزئية ٢٣ أبريل سنة ١٩٠٧ حقوق ٢٢ ص ٢٤٥) . وأن اتضاف شخص بجنسية أجنبية أمام المحكمة المختلطة في الدعاوى المرفوعة أمامها لا يكسبه هذه الجنسية بصفة قطعية بل يحتاج إلى إقامة الدليل

عليها عند انكارها من قبل الخصم أمام المحاكم الأهلية (استئناف مصر ٢٧ مايو سنة ١٩٠٧ ج ٩ عدد ١٠٩) . وأنه لا يمكن الاحتجاج على الأجنبي بأنه سبق رفع دعوى أمام المحاكم الأهلية إذ الجنسية لاصقة بالشخص وليس له أن يتنحى عنها بمجرد إرادته (استئناف مصر ١٩ يناير سنة ١٩١٥ ج ١٦ عدد ٤٦) .

(٢) أن الدفع بعدم الاختصاص بسبب الجنسية يجوز التمسك به في أية حالة كانت عليها الدعوى حتى أمام محكمة النقض والابرام (قض ١٠ يناير سنة ١٩١٤ ج ١٥ عدد ٢٨ ، ٢٣ ديسمبر سنة ١٩١٦ شرائع ٤ ص ٢٥٦) .

٣٣ - وعدم الاختصاص هذا كما ينطبق على المحاكم ينطبق على سلطات التحقيق . وقد قضت المادة ٦٤٨ من تعليمات النيابة بأنه ليس لأعضاء النيابة أن يصدرُوا أمرا للبوليس بشأن قضية تختص بالأجانب كتحرير محضر ضد أجنبي أو توصيل متهم أجنبي إلى مركز البوليس وذلك متى كانت الصفة الأجنبية لهذا أو ذاك معلومة .

٣٤ - التشريع الجنائي للأجانب - للحكومة المصرية بمقتضى الذكريتو الصادر في ٣١ يناير سنة ١٨٨٩ ووافقت عليه الدول حق عمل لوائح بوليس تسرى على الأجانب في المسائل المتعلقة بالضبط والربط والأمن العام بعد عرضها على الجمعية العمومية لمحكمة الاستئناف المختلطة والحصول على موافقتها عليها . وقد نصت المادة ١٢ من القانون المدنى المختلط المتعلقة بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩١١ على أنه إذا اقتضى الحال تعديل القوانين المختلطة أو الإضافة إليها فيكون إجراء ذلك بطلب وزارة الحقانية وطبقا لدولة الجمعية العمومية لمحكمة الاستئناف المختلطة ويدعى إلى الجمعية المذكورة أحد قاض من كل دولة من الدول التي وافقت على إنشاء المحاكم المختلطة وليس لها مستشار بمحكمة الاستئناف ويجب أن يكون القرار بأغلبية ثلثي الأعضاء الحاضرين . ومشروعات القوانين المصدق عليها بتلك الكيفية لا يجوز إصدارها إلا بعد ثلاثة أشهر من تاريخ التصديق عليها حتى يتمكن الدول من الاطلاع عليها والمعارضة فيها بواسطة معتمديها السياسيين في مصر إذا كان لذلك وجه وتعرض المشروعات المذكورة للدولة فيها من جديد بعد انقضاء الميعاد المذكور

إن طلبت ذلك دولة أو أكثر من الدول المذكورة قبل انقضاء المدة المشار إليها .  
والمشروع الذى يكون قد حاز فى المداولة الجديدة أغلبية الأصوات المقررة يجوز  
إصداره بدون إجراءات ولا مواعيد أخرى .

وللمجموعة العمومية بمحكمة الاستئناف المتعقبة بهيئة جلسة اعتيادية أن تبلغ وزير  
الحقانية الاقتراحات المتعلقة بالتعديلات التى ترى ادخالها فى القوانين المختلطة .  
ومع ذلك لا يجوز بمقتضى هذه المادة اجراء أى تعديل أو اضافة أى نص  
بلائحة ترتيب المحاكم المختلطة فان هذه اللائحة لا يمكن تعديلها إلا بموافقة الدول .  
ولذلك لا يجوز تقرير جنائيات أو جنح جديدة لتضاف الى التى وردت فى لائحة  
ترتيب المحاكم المختلطة إلا اذا وافقت عليها الدول .

٣٥ - القبض على الأجانب - يجوز للبوليس المصرى القاء القبض  
على كل شخص تابع لدولة أجنبية فى حالة التلبس بالجناية وكذلك اذا كان مطلوباً بالبحث  
عنه بأمر القنصل التابع له لجناية أو جنحة ارتكبها ويرسل فى الحال الى مركز البوليس  
ومنه الى القنصلية التابع لها بأسرع ما يمكن (راجع المادتين ٨٥ و ٨٧ من قانون البوليس) .

٣٦ - الدخول فى مساكن الأجانب - لا يسوغ لرجال البوليس  
أن يدخلوا محل سكن أحد رعايا الدول الأجنبية بدون حضور مندوب من القنصلية  
إلا عند الاستغاثة من الداخل بطلب المساعدة أو عند حدوث حريق أو غرق  
أو اذا صرح لم صاحب المنزل بالدخول من تلقاء ذاته . وعند ما يسمح الأجنبي  
بالدخول فى منزله فعلى ضابط البوليس أن يستحصل منه اذا أمكن على تصريح كتابى  
بهذا الشأن (مادة ٩٨ من قانون البوليس) .

٣٧ - إبعاد الأجانب - بمقتضى القرار الصادر من الحكومة  
المصرية فى ٢٨ أبريل سنة ١٨٨٦ بموافقة وكلاء الدول يجوز للحكومة المصرية إبعاد  
الأجانب من القطر المصرى اذا كان فى وجودهم خطر على النظام أو الأمن العام  
بشرط موافقة القنصل على ذلك واذا لم يقبل القنصل فتعرض المسألة على لجنة من  
القناصل مؤلفة من تسعة أعضاء بالاتفاق بين الحكومة المصرية والقنصل المختص .

## الفصل الثالث - في الاختصاص بالنسبة للنوع

Compétence ratione materiæ

### الفرع الأول - المحاكم العادية

٣٨ - القاعدة - تختص المحاكم الأهلية مبدئياً بالحكم في جميع الجرائم سواء أكانت منصوحاً عليها في قانون العقوبات أو في لوائح أو قوانين خصوصية ما لم ينص فيها على اختصاص جهة أخرى معينة (نقض ٥ مارس سنة ١٨٩٨. قضاء ٢ ص ١٩٢، ومصر الابتدائية ٢٢ مارس سنة ١٨٩٢ قضاء ١ ص ٣٣٩، واسكندرية الابتدائية ٢٠ نوفمبر سنة ١٨٩٣ قضاء ١٨٩٤ ص ٩٢، وأسيوط الابتدائية ٢٩ يناير سنة ١٨٩٤ قضاء ١٨٩٤ ص ٢٦) .

٣٩ - اختصاص المحاكم المختلفة - فالجنايات تحكم فيها محاكم الجنايات المشكلة بمقتضى القانون رقم ٤ سنة ١٩٠٥ . والمخالفات والجنح تحكم فيها ابتدائياً المحاكم الجزئية (مادتي ١٢٨ و ١٥٦ ت ج) والمحاكم المركزية المشكلة بمقتضى القانون رقم ٨ سنة ١٩٠٤ والتي قصر تشكيلها على المحافظات بمقتضى القانون رقم ٣٥ الصادر في ٣ يولييه سنة ١٩٣٠، وتحكم فيها استئنافاً المحاكم الابتدائية (مادتي ١٥٤ و ١٧٩ ت ج) . ويموز الطعن بطريق النقض والابرار في أحكام آخر درجة الصادرة في مواد الجنايات والجنح أمام محكمة استئناف مصر مشكلة بهيئة محكمة نقض وإبرار (مادة ٢٢٩ ت ج) .

٤٠ - محاكم الجنايات - محاكم الجنايات تحكم مبدئياً في دعاوى الجنايات (المادة الأولى من قانون تشكيل محاكم الجنايات) .

ولكن يخرج من اختصاصها في الجنايات : (أولاً) ما يكون الحكم فيه من خصائص محاكم مخصوصة (المادة الأولى السابق ذكرها) ، (ثانياً) الجنايات التي يأمر قاضي الإحالة بإحالتها إلى القاضي الجزئي طبقاً لقانون ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ الخاص يجعل بعض الجنايات جنحاً إذا اقترنت بأعذار قانونية أو بظروف مخففة .

وهي مختصة بصفة استثنائية بالحكم في الجناح الآتية :

(١) الجناح التي تقع بواسطة الصحف أو غيرها من طرق النشر هذا الجناح المضر بأفراد الناس ( قانون ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ المقتل للسادة الأولى من القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩١٠ ) .

(٢) الجرائم الانتخابية إلا إذا كانت مرتبطة بطعن فتحكم في الطعن والجريمة معا محكمة الاستئناف . منعقدة بهيئة محكمة نقض وإبرام (مادة ٩٢ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٣٠) .

(٣) الجناح الموجهة الى المتهم مع الجنائية لارتباطها بها . فقد نصت المادة ٣٢ من قانون تشكيل محاكم الجنائيات على أنه إذا كانت الأفعال المدعاة مرتبطة ببعضها ارتباطا يكون مجزئا غير قابل للتجزئة فكافة الجرائم التي تنشأ من اجتماع الأفعال كلها أو من أحدها أو من اجتماع أكثرها يجوز توجيهها على المتهم الواحد في أمر إحالة واحد .

(٤) التهم التي يتبين لمحكمة الجنائيات أنها جناح . فانه يجوز لمحكمة الجنائيات الى حين النطق بالحكم تعديل التهمة الميينة في أمر الاحالة بشرط أن لا توجه على المتهم أفعالا لم يشملها التحقيق وأن تراعى ما قد يقتضيه حق الدفاع من تأجيل القضية أو استحضار الشهود ( مواد ٣٧ و ٣٨ و ٣٩ تشكيل محاكم الجنائيات ) . ويجوز لها أيضا بدون سبق تعديل في التهمة الحكم على المتهم بشأن كل جريمة نزلت اليها الجريمة الموجهة عليه في أمر الاحالة لعدم اثبات بعض الأفعال المسندة أو الأفعال التي أثبتتها الدفاع (مادة ٤٠) . وتقول المادة ٥٠ "إذا رأت المحكمة أنه ثبت على المتهم التهمة الميينة في أمر الإحالة أو جنائية أو جنحة أخرى مما تطبق عليه الشروط المنصوص عليها في المادة ٤٠ تقتر إدانته وتحكم عليه بالعقوبة المدونة في القانون وفي عكس ذلك تحكم ببراءته " مما يستفاد منه أنه إذا ثبت على المتهم مخالفة فلا تحكم عليه بالعقوبة المقررة لها بل تحكم ببراءته .



## اختصاص

(٥) جرائم الجلسات ، فقد نصت المادة ٢٣٧ من قانون تحقيق الجنايات على أنه اذا وقعت جنحة أو مخالفة في الجلسة يحكم فيها في نفس الجلسة بعد سماع أقوال النيابة العمومية . وهذه المادة واردة في الباب الخاص بالأحكام التي يجوز تطبيقها في جميع محاكم المواد الجنائية قسرى على محاكم الجنايات (قضى ٢٤ يونيو سنة ١٩٠٥ مج ٧ عدد ١٤ و ١٣ أبريل سنة ١٩٠٧ استقلال ٦ ص ٢٢ و ١٥ يناير سنة ١٩١٦ شرايح ٣ ص ٨٠٣٤٨ مارس سنة ١٩٢٧ قضية رقم ٥٩٤ سنة ٤٤ قضائية و ١١ أبريل سنة ١٩٢٧ قضية رقم ٥٨٥ سنة ٤٤ قضائية) .

وأحكام محاكم الجنايات لا تستأف .

٤١ - المحاكم الجزئية - تكون المحاكم الجزئية تارة محاكم جنح وتارة محاكم مخالفات فهي كمحاكم جنح تحكم في الأفعال التي تعتبر جنحا بنص القانون (مادة ١٥٦ ت ج) .

يستثنى من ذلك : دعاوى الجنح التي تقع بواسطة الصحف أو غيرها من طرق النشر عدا الجنح المضرة بأفراد الناس فانها من اختصاص محاكم الجنايات طبقا للسادة الأولى من القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩١٠ المعدلة بالقانون الصادر في ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ ، وجنح الانتخاب فانها من اختصاص محاكم الجنايات أيضا إلا اذا كانت مرتبطة بظن فتكون محكمة النقض والابرام مختصة بنظر الطعن ، والجريرة معا طبقا للسادة ٩٢ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٣٠ .

وتحكم أيضا في الجنايات التي يحيلها عليها قاضي الاحالة بمقتضى القانون الصادر في ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ يعمل بعض الجنايات جنحا اذا اقترنت باعذار قانونية أو بظروف مخففة .

وهي كمحاكم مخالفات تحكم في الأفعال المعتبرة قانونا مخالفات (مادة ١٢٨ ت ج) يستثنى من ذلك في المحافظات المخالفات التي تختص بها محاكم المراكز دون غيرها وهي التي لا يجوز الحكم فيها بغير الحبس والغرامة والتعويضات والمصاريف . وتشترك مع محاكم المراكز في النظر في غير هذه المخالفات وفي الجنح الميئة في الملحق المرفق بالقانون الخاص بها (مادة ٣ من القانون رقم ٨ سنة ١٩٠٤) .



واذا ظهر لمحكمة الجنح أن الواقعة الموصوفة بكونها جنحة لم تكن إلا مخالفة فتحكم فيها ولا تقضى بعدم اختصاصها (مادة ١٧٣ ت ج) .

ولكن اذا ظهر لمحكمة المخالفات أن الواقعة جنحة فتحكم بعدم اختصاصها (مادة ١٤٨ ت ج) .

وتحكم المحكمة الجزئية في الجنح والمخالفات التي تقع في الجلسة سواء أكانت تجلس بصفة محكمة جنح أو بصفة محكمة مخالفات (مادة ٣٣٧ ت ج) .

٤٢ — محاكم المراكز — أنشئت هذه المحاكم بمقتضى القانون رقم ٨ سنة ١٩٠٤ ثم ألغيت في الجهات التي أنشئت فيها محاكم الأخطاء بمقتضى القانون رقم ١١ سنة ١٩١٢، ولما ألغيت محاكم الأخطاء صدر قانون رقم ٣٥ بتاريخ ٣ يولييه سنة ١٩٣٠ يجعل تشكيلها قاصرا على المحافظات .

وتختص محاكم المراكز دون غيرها بالنظر في جميع المخالفات التي لا يجوز الحكم فيها بنير الحبس والغرامة والتعويضات والمصاريف . وتشترك مع المحاكم الجزئية في النظر في غير هذه المخالفات وفي الجنح المبينة في الملحق المرفق بالقانون الخاص بها (مادة ٣ من القانون رقم ٨ سنة ١٩٠٤) ومن ضمنها الجنح التي تقع في الجلسة .

ومحكمة المركز هي في آن واحد محكمة مخالفات ومحكمة جنح . فاذا ظهر لها أن الواقعة الموصوفة بكونها مخالفة هي في الحقيقة جنحة من الجنح المبينة في الملحق المرفق بالقانون رقم ٨ سنة ١٩٠٤ فلا يجوز لها أن تحكم بعدم اختصاصها بنظرها بل يجب عليها أن تحكم فيها (لجنة المرافعة ٢٥ فبراير سنة ١٩٠٦ رقم ٤) .

٤٣ — المحاكم الابتدائية — تحكم المحاكم الابتدائية : (١) في الاستئناف المرفوع عن الأحكام الصادرة ابتدائيا من المحاكم المركزية والمحاكم الجزئية في المخالفات والجنح والجنابات (مواد ١٥٤ و ١٧٩ ت ج و ٥ من قانون ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥)، (٢) في الاستئناف المرفوع عن القرارات الصادرة من اللجنة الإدارية في الطعون الخاصة بمداول الانتخاب (مادة ١٥ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٣٠)، (٣) وتحكم

منعقدة بهيئة أودة مشورة في الطعن المقدم بطريق المعارضة من النائب العمومي أو المدعى بالحق المدني في الأوامر الصادرة من قاضي الإحالة بأن لا وجه لإقامة الدعوى لعدم كفاية الأدلة (مادة ١٢ ج من قانون محاكم الجنايات) وفي الطعن المقدم من النائب العمومي في الأوامر الصادرة من قاضي الإحالة بإحالة الدعوى الى القاضي الجزئي (مادة ٢ من قانون ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥) .

٤٤ - محكمة النقض والإبرام - تحكم محكمة استئناف مصر منعقدة بهيئة محكمة نقض وإبرام : (١) في الطعن المقدم في أحكام آخر درجة الصادرة في مواد الجنايات والجنح خطأ في تطبيق القانون أو لبطلان في الإجراءات (مادة ٢٢٩ ج)، (٢) في الطعن المقدم من النائب العمومي في الأوامر الصادرة من قاضي الإحالة بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى أو بإعادة القضية إلى النيابة لأن الأفعال المسندة إلى المتهم لم تخرج عن كونها جنحة أو مخالفة وذلك خطأ في تطبيق نصوص القانون أو في تأويلها (مادة ١٣ من قانون محاكم الجنايات)، (٣) في الطعون المقدمة في صحة انتخابات أعضاء مجلسي النواب والشيوخ وفي الجرائم الانتخابية المرتبطة بهذه الطعون (مادة ٦٤ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٣٠)، (٤) في تأديب المحامين (مادة ٢٦ من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩١٢ معقولة بمرسوم بقانون رقم ١٦ لسنة ١٩٢٩) .

٤٥ - إلغاء محاكم الأخطاط - أنشئت محاكم الأخطاط بمقتضى القانون رقم ١١ لسنة ١٩١٢ وخولت حق الحكم في بعض المخالفات القليلة الأهمية . وقد ألغيت أخيرا بالقانون رقم ٣٤ الصادر في ٣ يولييه سنة ١٩٣٠

### الفرع الثاني - المحاكم الاستثنائية

٤٦ - الاختصاص الاستثنائي للمحاكم المختلطة - استثناء من القاعدة العامة تختص المحاكم المختلطة بالحكم في الجنح والجنايات الميمنة في المواد ٦ إلى ٩ من الكتاب الثاني من لائحة ترتيبها ولو كانت واقعة من وطنيين (راجع في ذلك العدد ٢٤) .

- ٤٧ — المحاكم الخاصة أو الإدارية — وهذا ذلك قد جعلت بعض الجرائم من اختصاص محاكم خاصة . ولكن يجب دائما اعتبار أن المحاكم الأهلية هي المختصة أصلا بالحكم في كافة الجرائم سواء نص عليها في قانون العقوبات أو في لوائح أو قوانين خصوصية إلا إذا وجد قانون ينص صراحة على اختصاص جهة أخرى في أحوال معينة (قضاء مارس سنة ١٨٩٨ قضاء سنة ١٨٩٨ من ١٩٢٢ مصر الابتدائية ٢٢ مارس سنة ١٨٩٢ قضاء ١٠ من ٣٣٩ ، وانكندرية الابتدائية ١٠ نوفمبر سنة ١٨٩٢ قضاء سنة ١٨٩٤ من ٧٢ ، وأسوط الابتدائية ٢٩ يناير سنة ١٨٩٤ قضاء سنة ١٨٩٤ من ٢٦) .
- ٤٨ — وقد أنشئت هذه المحاكم بطريق الاستثناء إما بسبب الموقع الجغرافي لبعض الجهات وإما بالنظر لنوع بعض الجرائم وإما بالنظر لصفة بعض الأشخاص .
- ٤٩ — المحاكم الخاصة بجهات معينة — أنشئت هذه المحاكم الخاصة بالتوالي في الجهات الآتية :

- (١) في القصير (دكرتو ١٢ ديسمبر سنة ١٨٩٢) .
  - (٢) في مركز سيوه (دكرتو ٢٥ مايو سنة ١٨٩٧) .
  - (٣) في كل من الواحات البحرية بالمنيا والداخلية والخارجة بأسوط (قانون رقم ٨ في ٢٧ أبريل سنة ١٩١٢) .
  - (٤) في المريش (دكرتو ١٩ مارس سنة ١٨٨٩) .
  - (٥) في الصحراء الشرقية (دكرتو ٢٠ يونيو سنة ١٩٠٧) .
  - (٦) في شبه جزيرة سيناء (دكرتو أول يولييه سنة ١٩١١) .
- إلا أن هذه الجهات أصبحت تابعة لمصلحة الحدود التي أنشئت في أثناء الحرب العظمى ووضع لها نظام إداري وقضائي خاص بها .

٥ . — مصلحة الحدود — أنشئت هذه المصلحة في أثناء الحرب العظمى بمقتضى الأحكام العرفية حيث أصدر القائد العام للجيش البريطانية إلى محافظ الصحراء الغربية أمرا عسكريا بتاريخ ٤ مايو سنة ١٩١٧ بتعيينه حاكما عسكريا لمصلحة أقسام الحدود وجعل اختصاصه شاملا لشبه جزيرة سيناء والصحراوات

الغربية والشرقية والجنوبية وخول له إنشاء قوة بوليس للناطق المذكورة وتشكيل محاكم مدنية وجنائية وعسكرية . وقد وضعت هذه المصلحة لها نظاما أطلقت عليه « قانون الصحراء » أساسه القانون رقم ١٥ لسنة ١٩١١ الخاص بالنظام الإداري والقضائي لشبه جزيرة سينا مع بعض تعديلات أدخلت عليه ورفعت إلى المندوب السامي البريطاني وقائد القوات البريطانية فصادق عليه أولها في ٦ يونيو سنة ١٩١٧ وثانيهما في ١٠ منه . وقد أصبحت له قوة القانون بمقتضى المرسوم الصادر في ٥ أكتوبر سنة ١٩٢٢ وهذا نصه :

” بما أنه في أثناء الحرب حصرت أعمال الإدارة والقضاء في أقسام الحدود بمقتضى الأحكام العرفية بيد مدير عسكى وجعلت تلك الأقسام مصلحة أطلق عليها اسم (مصلحة أقسام الحدود) وألحقت بوزارة المالية . وبما أن الظروف الخاصة التي دعت إلى ذلك قد زالت الآن وأصبح من الملائم تحقيقا لتنظيم تلك المصلحة على أساس ثابت إلحاقها بوزارة الحربية . فبناء على ما عرضه علينا وزير المالية والحربية وموافقة رأى مجلس الوزراء رسمنا بما هوأت :

مادة ١ — تلحق المصلحة المعروفة باسم مصلحة أقسام الحدود بوزارة الحربية وتكون جزءا منها وذلك من تاريخ نشر هذا المرسوم .

مادة ٢ — يستمر مدير مصلحة أقسام الحدود والموظفون بها على القيام بالوظائف التي يتولونها الآن كما يستمر العمل بالنظم الحالية للإدارة والقضاء والاجراءات المتبعة في الأراضي الواقعة في أقسام الحدود وذلك إلى حين إصدار تشريع ملائم لها .

مادة ٣ — يجوز لوزير الحربية في سبيل المحافظة على النظام والأمن العام أن يصدر قرارات يجرى حكمها على كل الأراضي الواقعة في أقسام الحدود أو على بعضها . على أن العقوبات التي تقر لمن يخالف أحكام تلك القرارات لا يجوز أن تزيد على الحبس ثلاثة شهور أو على غرامة عشرة جنيهات .

مادة ٤ — تعقد المحكمة العليا بأمر من وزير الحربية ويختص الوزير بالفصل في استئناف قراراتها وإعادة النظر فيها

وفي نفس السنة التي صدر فيها هذا المرسوم فحصت إدارة قضايا الحكومة ذلك القانون وأدخلت عليه تغييرات بسيطة وطبع في شكله النهائي في سنة ١٩٢٣ وأطلق عليه (تعليمات الصحراء وقواعد الاجراءات الجنائية والمدنية) . وهو مكون من ثلاثة أجزاء أو أقسام : ( الجزء الأول ) تعليمات الصحراء . ( الجزء الثاني ) قواعد الاجراءات الجنائية . ( الجزء الثالث ) قواعد الاجراءات المدنية .

فالجزء الأول يشتمل على ثلاثة أبواب : الباب الأول — في تطبيق التعليمات . وقد نص فيه على أن تسرى أحكام هذه التعليمات في جميع أنحاء شبه جزيرة سيناء والصحراوات الغربية والشرقية والجنوبية (مادة ١) . والباب الثاني — في النظام الإداري . وقد نص فيه على أن تكون إدارة سيناء والصحراوات الغربية والشرقية والجنوبية تابعة للمدير العام و يمين المدير العام موظفين بلقب محافظ أو ضابط قسم للمحافظات والأقسام المختلفة ويكون هؤلاء الموظفين مسئولين أمام المدير مباشرة (مادة ٢) . والباب الثالث — في النظام القضائي . وقد نص فيه على أن يعين المدير العام من بين الموظفين المكلفين بإدارة المحافظات ضباطا قضائيين يناط بهم القيام بالأعمال الميينة في هذه التعليمات (مادة ٥) . وتنشأ في سيناء وفي الصحراوات الغربية والشرقية والجنوبية ثلاثة أنواع من المحاكم : أولا — محاكم جزئية تشكل كل منها من ضابط قضائي من الدرجة الأولى بصفة رئيس ومن اثنين مستشارين (عدول) . ثانيا — محاكم مخصوصة تشكل كل منها من المحافظ أو ضابط قضائي من الدرجة الأولى متدرب من قبل المحافظ بصفة رئيس ومن ثلاثة مستشارين . ثالثا — محكمة عليا من المحافظ أو ضابط قضائي من الدرجة الأولى متدرب من قبل المحافظ بصفة رئيس ومن ضابطين قضائيين بصفة أعضاء ومن خمسة مستشارين (مادة ٦) . ويكون لمحاكم هذه المصلحة حق التصرف جنائيا في جميع ما يرتكب داخل حدود المناطق التابعة لها من مخالفة أحكام هذه التعليمات أو مواد قانون العقوبات المصري



على شرط أن لا تنظر المحاكم المختصة أو الجزئية في الجرائم التي عقابها الإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة وأن لا تنظر المحاكم الجزئية في الجرائم التي يشير إليها قانون العقوبات المصرى بكلمة « جنائية » (مادة ١١) . ولأية محكمة عند ثبوت الجريمة أن تصدر أيا من الأحكام المقررة في هذه التعليمات أو في قانون العقوبات المصرى للجريمة المذكورة أو حكما أقل منه على أن يراعى دائما أن لا تصدر المحكمة الجزئية حكما بحبس يتجاوز الثلاثة أشهر أو بفرامة لا تتجاوز العشرة جنينيات مصرية وأن لا تصدر المحكمة المختصة حكما بحبس يتجاوز الثلاث سنوات أو بفرامة تزيد على المائة جنيه مصرى (مادة ١٢) . ويمكن لأية محكمة إذا طلب ذلك الخصوم أو أغلبية المستشارين ابدال العقوبة المقررة في المادة السابقة أو ابدال جزء من هذه العقوبات باصدار حكم ينطبق على ما بنى على أساس قوى من العرف الجارى أو العوائد المحلية اللهم إلا إذا كان ذلك يتناقض مع روح العدالة أو الذمة (مادة ١٣) .

والجزء الثانى يشتمل على أربعة عشر بابا : الباب الأول فى القاء القبض ، والباب الثانى فى الإجراءات بعد القاء القبض ، والباب الثالث فى السلطة فى إرغام المتهم والشاهد على الحضور ، والباب الرابع فى الإشهاد أى الاعلان عن الشخص الذى يخفى بعد صدور أمر بالقبض عليه وضبط ممتلكاته ، والباب الخامس فى أمر التكليف بإبراز مستند أو شيء آخر ، والباب السادس فى دخول الأماكن وتفتيشها ، والباب السابع فى التحقيقات الابتدائية ، والباب الثامن فى تشكيل المحاكم ، والباب التاسع فى الاتهام ، والباب العاشر فى الإجراءات عند المحاكمة ، والباب الحادى عشر فى الحكم ، والباب الثانى عشر فى التصديق وإعادة النظر والاستئناف ، والباب الثالث عشر فى تنفيذ الحكم ، والباب الرابع عشر فى المحاكم الجزئية .

#### ٥١ - المحاكم الادارية المختصة بجرائم معينة - منها :

(١) القومسيونات والمجان المختصة بمحاكمة من يتأخر عن خفر الجسور والقناطر مدة ارتفاع النيل أو يمتنع عن تقديم المساعدة اللازمة للحفاظ من الفيضان (راجع دكرينو ٢٥ يناير سنة ١٨٨١ ، ودكرينو ٩ سبتمبر سنة ١٨٨٧ ، ومنشورى الداخلية



في ٢٢ يونيه سنة ١٨٩٧ رقم ٤٦ و ٤٧، ودكريتو ٢٩ يونيه ١٨٩٩، وقرار الداخلية في ٢٩ أكتوبر سنة ١٨٩٩) .

(٢) اللجنة المختصة لمحاكمة من يخالف لائحة الترع والجسور (مواد ٣٢ الى ٣٨ من دكريتو ٢٢ فبراير سنة ١٨٩٤، وقرار الداخلية في ١٦ يوليه سنة ١٨٩٨) ولحاكمة من يخالف أحكام منع رى الشراقى (دكريتو ١٥ مايو سنة ١٩٠٣) .

(٣) يحكم المدير في مخالفات لائحة السكك الزراعية والقناطر المقامة بها (دكريتو ٣ نوفمبر سنة ١٨٩٠، وقرار الداخلية في ١٦ مارس سنة ١٨٩١) .

(٤) القومسيون المختص بالحكم على كل من يرفض المعاونة على إبادة الجراد (دكريتو ١٦ يونيه سنة ١٨٩١) أو على من يرفض العمل في حرت الأراضى التى يبيض فيها الجراد (دكريتو ٢٦ أبريل سنة ١٩٠٤) .

(٥) المحكمة المختصة بمحاكمة مرتكبى الجنايات والجنح المتعلقة بالاسترقاق وكذلك المجلس العسكرى المختص بمحاكمة مرتكبى هذه الجرائم فى حالة وقوعها فى موانى البحر الأحمر وسواحله وفى المنطقة المعينة فى الوفاق المعقود بين الحكومتين المصرية والبريطانية فى ٢١ نوفمبر سنة ١٨٩٥ وفى الجهات الواقعة فى جنوبى أسوان: (دكريتو ٢١ يناير سنة ١٨٩٦) .

(٦) اللجنة الجمركية التى تقضى فى مواد التهريب بالغرامة والمصادرة . وترفع المعارضة فى أحكامها الى المحكمة التجارية (أنظر اللائحة الجمركية الصادرة فى ١٣ مارس سنة ١٩٠٩) .

(٧) يحكم المدير أو المحافظ فى المخالفات الخاصة بمنع زراعة الدخان والتبناك ( ثلاث دكرينات صادرة فى ٢٥ يونيه سنة ١٨٩٠، ودكريتو صادر فى ٢٢ يونيه سنة ١٨٩١، وقرارى وزارة المالية فى ٩ مايو سنة ١٨٩٢، و ١٨ سبتمبر سنة ١٨٩٤) .

٥٢ — المديرين — فضلا عما تقدم يسوغ للمديرين النظر فى جميع المخالفات التى تقع فى بندر المديرية أو فى أى محل آخر يوجدون فيه أشياء المرور ويكون تابعا للمديرية . وفى هذه الأحوال يحكون بالغرامة لغاية مائة قرش ديوانى

وبالحبس لغاية أسبوع على حسب قانون العقوبات مع مراعاة أصول وقواعد الاجراءات المقررة في قانون تحقيق الجنايات . ويزول هذا الاختصاص عن المديرين اذا أخلت الدعوى على قاضى أوامور الجزئية بمقتضى اعلان يرسل له قبل أن يطلب المتهم للحضور للحكم عليه من المديرين . ويجب على المديرين أن يباشروا هذه الوظيفة القضائية بأنفسهم ولا يجوز لهم أن يتدبوا لها الوكيل ولا أى مستخدم آخر بالمديرية (ذكرى ٥ يولييه سنة ١٨٩١) .

٥٣ - العمد :- كان للعمد بمقتضى المادتين ٩ و ١٠ من ذكرى ١٦ مارس سنة ١٨٩٥ الحق في الحكم (تحت تصديق المأمور أو نائبه) بغرامة قدرها خمسة عشر قرشا أو بالحبس مدة لا تتجاوز أربعين ساعة على من يقع منه مشاجرة أو إيذاء أو قسوة خفيفة ولم يحصل ضرب ولا جرح وكذلك على من كان قادرا ورفض أو أهمل القيام بما يطلبه منه العمدة من الأعمال أو الخدم أو المساعدة التي يسوغ له تكليفه بها بمقتضى القوانين واللوائح على أنه لا يسوغ للعمدة توقيع هذا الجزاء إلا في ظرف الثمانية أيام التالية لوقوع الفعل الذي يستوجبه . ولكن المادة ٢٦ من قانون محاكم الأخطاط رقم ١١ سنة ١٩١٢ نصت على إبطال اختصاص العمد في المواد الجنائية بسبب إحالتها على محاكم الأخطاط . وقد ألغى أخيرا قانون محاكم الأخطاط ولكن القانون رقم ٣٦ الصادر في ٣ يولييه سنة ١٩٣٠ قضى مع ذلك بإلغاء اختصاص العمد في المواد المذكورة .

٥٤ - المحاكم المختصة بأشخاص معينين - هي :

(١) المحكمة المخصصة المختصة بالحكم في الجنايات والجناح التي تقع من الأهالي على عساكر أو ضباط جيش الاحتلال أو على بحرية المراكب الحربية الانجليزية الراسية في إحدى الموانئ المصرية .

والأصل أن الحكم في الجنايات والجناح المذكورة من خصائص المحاكم الأهلية ولا ترفع الدعوى للمحكمة المخصصة الا في الأحوال المخصوصية التي يتقدم عنها

## اختصاص

الى ناظر الخارجية طلب من المعتمد البريطاني بناء على طلب قائد جيش الاحتلال  
(دكرينو ٢٥ فبراير سنة ١٨٩٥) .

وهذه المحكمة ولو أنها باقية قانونا إلا أنها متفق على تعطيلها فعلا وعدم تقديم  
قضايا اليها منذ سنة ١٩٠٦ .

(٢) مجلس الأحكام المخصوص الذى له الحق وحده فى محاكمة الوزراء عما يقع  
منهم من الجرائم فى أثناء تأدية وظائفهم (أنظر المواد ٦٧ الى ٧٣ من الدستور المصرى) .

### الفرع الثالث — الاختصاص بالنسبة للنوع من النظام العام

٥٥ — القاعدة — يقضى قانون المرافعات الفرنسى (مواد ١٦٨ الى ١٧٠)

وكذا قانون المرافعات المختلط (مادتي ١٤٨ و ١٤٩) بأن عدم الاختصاص بسبب  
موضوع الدعوى هو من النظام العام ويجوز الدفع به فى أية حالة كانت عليها الدعوى  
كما يجوز للحكمة أن تحكم به من تلقاء نفسها . ومن المقرر فى فرنسا قضاها وقضاء أن  
هذا المبدأ ينطبق أيضا على المسائل الجنائية (جارو ٢٢ ن ٥٢٧) .

أما قانون المرافعات الأهلى فقد نص فى المادة ١٣٤ على أن الرفع بعدم  
اختصاص المحكمة ولو كان بالنسبة لنوع القضية يجب إبداءه قبل ما عداه من أوجه  
الدفع وقبل إبداء أقوال وطلبات ختامية متعلقة بأصل الدعوى . ولكن محكمة  
التنقض والإبرام قضت بأن عدم الاختصاص بسبب نوع الجريمة هو من النظام  
العام فليس لمحكمة المخالفات أن تحكم فى جنحة ولا لمحكمة الجناح أن تحكم فى جناية  
ويمكن لتقصوم الدفع بعدم اختصاص المحكمة لهذا السبب فى أية حالة كانت عليها  
الدعوى كما يمكن للحكمة أن تحكم به من تلقاء نفسها (نقض ٣٠ يناير سنة ١٩٠٤ استغلال  
٣ ص ١٢ ، ١١ مارس سنة ١٩١١ مج ١٢ عدد ٩١ ، ٨ يونيو سنة ١٩١١ مج ١٢ عدد ١٣٨) .

٥٦ — استثناء — إلا أنه اذا كان الاستثناء فى مواد الجناح مرفوعا

من المتهم وحده فلا يجوز للمحكمة الاستثنائية أن تحكم بعدم اختصاصها بنظر الدعوى  
لأن الواقعة جناية (مادة ١٨٩ ت ج) .

## الفصل الرابع - في الاختصاص بالنسبة للمكان

Compétence ratione loci

### ٥٧ - تخصص القضاء بالمكان - القاعدة أن القضاء مخصص

بالمكان . يستفاد هذا من نص المواد ٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية ( ترتب محكمة ابتدائية في كل من المدن الآتية وهي : مصر وطنطا وشبين الكوم والزقازيق والمنصورة والاسكندرية وبني سويف والمنيا وأسيوط وقنا ) و ٩ من اللائحة المذكورة ( تشكل محكمة استئناف في كل من مدينتي مصر وأسيوط ) و ١٢ من اللائحة نفسها ( تعين دائرة اختصاص كل من محاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية يكون بأمر يصدر منا ) و ٨ من نفس اللائحة ( يشكل في دائرة اختصاص كل من المحاكم الابتدائية محاكم جزئية يحدد عددها ومركزها ودائرة اختصاصها بقرار يصدر من ناظر الحقانية ) و ٢ من قانون محاكم المراكز ( تعين دائرة اختصاص كل محكمة من محاكم المراكز بقرار من ناظر الحقانية ) .

### ٥٨ - تعيين المحكمة المختصة بالنسبة للمكان - نصت المادة ٢٢

من قانون تحقيق الجنايات الفرنسي على أنه يجب على رؤساء النيابة مباشرة الدعوى العمومية عن الجرائم التي يكون النظر فيها من اختصاص محاكم الجناح أو محاكم الجنايات . وبمقتضى المادة ٢٣ يكون هذا الاختصاص على السواء لرئيس النيابة في الجهة التي وقعت فيها الجريمة أو التي يقيم فيها المتهم أو التي يمكن أن يوجد فيها الجاني . ونصت المادة ٢٣ على أن المدعى بالحق المدني يمكنه أن يقدم شكواه و يقيم نفسه مدعيا بحق مدني أمام قاضي التحقيق في الجهة التي وقعت فيها الجريمة أو التي يقيم فيها المتهم أو التي يمكن أن يوجد فيها الجاني . ونصت المادة ٢٩ على أنه في حالة ما اذا كان قاضي التحقيق ليس هو قاضي الجهة التي وقعت فيها الجريمة أو التي يقيم فيها الجاني أو التي يمكن أن يوجد فيها المتهم فيحيل الشكوى على القاضي المختص . ويستفاد من ذلك أن المحكمة المختصة هي أيضا المحكمة التي وقعت في دائرتها الجريمة أو التي يقيم فيها الجاني أو يضبط فيها المتهم .

وقد علل الشراح الفرنسيون اشتراك المحاكم الثلاثة في الاختصاص بنظر الدعوى في المسائل الجنائية بأن في تعدد المحاكم المختصة تسهلا لتعقب المجرمين وعدم إفلاتهم من العقاب اذ قد تكون المحكمة التي وقعت الجريمة في اختصاصها غير معروفة أو يكون في عدم محاكمة المتهم في الجهة التي يوجد فيها مدعاة لإفلاته من العقاب . ويحتمل من جهة أخرى أن محاكمة المتهم في محل إقامته تسهل له سبيل الدفاع عن نفسه أو أن أخلاقه وحالته على وجه العموم تكون معروفة في هذه الجهة أكثر من غيرها . ومن جهة أخرى قد يكون في المحل الذي يقيم فيه المتهم أو المكان الذي يضبط فيه بعض معالم تسهل تحقيق الجريمة (فنان ميل ٤ ن ١٦٦٦ وما بعدها) .

٥٩ - وقد كانت المادة ٨ من قانون تحقيق الجنايات المصرى القديم تنص على أنه "على كل من علم في أثناء تأدية وظائفه من موظفى الحكومة أو مامورى الضبطية القضائية أو مامورى جهات الإدارة بوقوع جناية أو جنحة أو مخالفة أن يخبر بذلك فوراً قلم النائب العمومى بالمحكمة التى وقعت فى دائرتها الجناية أو الجنحة أو المخالفة أو قلم النائب العمومى بالمحكمة التى يمكن أن يوجد فى دائرتها من يظن وقوع الجناية أو الجنحة أو المخالفة منه " .

وفهم من ذلك أن المحكمة المختصة هى التى وقعت فى دائرتها الجريمة أو التى يوجد فى دائرتها المتهم . ولم تنص هذه المادة على اختصاص المحكمة التى يقيم المتهم فى دائرتها ولكن كان من المسلم به أن هذه المحكمة أيضاً مختصة (مطال الابتدائية ١٣ فبراير سنة ١٩٠٠ ج ١ ص ١٥١) .

وقد استبدلت هذه المادة فى القانون الجديد بالمادة ٦ التى تنص على أنه "يجب على مامورى الضبطية القضائية أن يقبلوا التبليغات التى ترد اليهم فى دائرة وظائفهم بشأن الجنايات والجنح والمخالفات وأن يبعثوا بها فوراً الى النيابة العمومية بالمحكمة التى من خصائصها الحكم فى ذلك " ولكنها لم تبين ماهى هذه المحكمة .

٦٠ - والفرض من هذا التعديل على ما يظهر هو التسهيل على المبلغ وعدم تعييده بتقديم بلاغه الى جهة مخصوصة . وليس الفرض منه قصر الاختصاص



المركزي على المحكمة التي وقعت الجريمة في دائرتها لأنه لا نص بهذا المعنى ولأن الأخذ بهذه الفكرة يؤدي أحيانا لإفلات المجرم من العقاب اذا لم يعلم محل وقوع الجريمة المنسوبة اليه (كفراوات الجزئية ٢٤ يناير سنة ١٩١٢ مج ١٣ عدد ١٢٥، ومنوف الجزئية ١٣ سبتمبر سنة ١٩١٤ شرائع ٢ عدد ٥٩٠، ريندروطن الجزئية ٢٨ يناير سنة ١٩٢٩ مج ٣٠ عدد ٣٨٨).  
وقد قضت محكمة النقض والابرار بأن الاختصاص لا يتعلق بمحل وقوع الجريمة وحده بل يتعلق أيضا بمحل إقامة المتهم وبالمحل الذي ضبط فيه . وكل من هذه الثلاثة يتنازعه ويسوغ اختصاص المحكمة التابع لها بالفصل في الدعوى (قضى ٣ يونيو سنة ١٩٠٥ استقلال ٤ ص ٤١١) .

وأن المادة ٦ جنايات عامة في نصها فالاختصاص يطلق بمقتضاها على الجهات الثلاثة التي قررت المبادئ العمومية في الاختصاص وهي إما محل وقوع الجريمة أو محل إقامة الجاني أو محل القبض عليه (قضى ٨٠ يناير سنة ١٩١٧ مج ١٨ عدد ٣٨٨) .  
وهذه الجهات الثلاثة مشتركة ومتساوية في الاختصاص لا كما تقول محكمة أسبوط الجزئية ان الاختصاص في الجنايات لا يتبع محل إقامة المتهم ولا محل ضبطه إلا في حالة ما اذا كان محل ارتكاب الجريمة غير محدد أو غير معروف (انظر أسبوط الجزئية ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٢٥ مج ٢٨ عدد ١٤٠) .

٦١ - محل ارتكاب الجريمة - ان المحكمة التي وقعت الجريمة في دائرتها هي المحكمة الطبيعية التي جرت العادة بمحاكمة المتهم أمامها لما في ذلك من سهولة التحقيق وسرعة إجراءاته ولأن الاختصاص من الجاني حيث ارتكب جريمته وأحدث ما يخل بالأمن العام أشد زجرا وأعظم تأثيرا . وهذا المبدأ مقرر بالنصوص الكثيرة التي تشير الى ما يجب على مأموري الضبطية القضائية اجراؤه في حالة التلبس بالجريمة (راجع المواد ٧ و ١١ و ١٥ و ١٦ و ٢٥ و ٢٧ و ٢٨ ت ج ) مما يدل على أن محل وقوع الجريمة أهمية كبرى في تعيين محل الاختصاص لأن الجريمة بعد تحقيقها بمعرفة مأموري الضبطية القضائية تقم بالطبع الى المحكمة التابع لها هذا المحل لفصل فيها (جاردو ٢ ن ٥٦١، ومنوف الجزئية ١٣ سبتمبر سنة ١٩١٤ شرائع ٢ عدد ٥٩٠، وكفراوات الجزئية ٢٤ يناير سنة ١٩١٢ مج ١٣ عدد ١٢٥) .



٦٢ - تعيين محل الجريمة - لتعيين محل الجريمة يجب النظر الى الأعمال المكونة لهذه الجريمة أى أعمال التنفيذ أو البدء بالتنفيذ بصرف النظر عن الأعمال التحضيرية السابقة عليها وعن النتائج التالية لها ويكون إذن المحل الذى وقع فيه العمل (action) أو الترك (omission) المعاقب عليه هو الذى يعين اختصاص المحكمة التى تنظر الدعوى (جارو ٢ ن ٥٦١) .

٦٣ - الجرائم الوقتية - من السهل تعيين محل ارتكاب الجرائم الوقتية كالحريق والسرقة والقتل والضرب إذ يكفى معرفة أين ارتكبت الجريمة أى المحل الذى وقع فيه العمل أو الترك المعاقب عليه .

وقد بحث الشراح فيما عساه يكون محل الجريمة اذا بدأت فى مكان وتمت فى مكان آخر كما اذا أطلق القاتل العيار النارى من حدود محكمة فأصاب المقتول فى حدود محكمة أخرى . فقال بوتيه (Pothier) إن المحكمة المختصة هى التى أصيب فى دائرتها المجنى عليه (بوتيه ١٠ ص ٣٩٢) . وقال فستان هيل أنها هى التى كان فى دائرتها القاتل لأن عمله أى إطلاق العيار هو الجناية وأما الإصابة فنتيجة له فقط ولكنها ليست من أركان نفس الجريمة وقد لا تحصل (فستان هيل ٤ ن ١٦٧٤) . وقال جارو أنه ولو أن الجريمة وقتية إلا أن تنفيذها حصل فى مكانين فهناك واقعة لا تتجزأ تحقق بعضها فى مكان والبعض الآخر فى مكان غيره وهذا يكفى لاعتبار كل منهما مكانا للجريمة . أما اذا أصيب المجنى عليه فى مكان ومات فى مكان آخر بسبب هذه الإصابة فان هذا الظرف اللاحق لارتكاب الجريمة لا يغير الاختصاص (جارو ٢ ن ٥٦١) .

وقد حكم بأن المحكمة المختصة بالحكم فى جريمة البلاغ الكاذب هى التى سلم فى دائرتها البلاغ للحاكم القضائى أو الإدارى لأن هذه الجريمة لا تتم إلا بتقديم البلاغ فعلا الى الحاكم المذكور (ملصقا الابتدائية ١٣ فبراير سنة ١٩٠٠ ج ١ ص ١٥١) .

٦٤ - والجرائم السلبية قد تكون وقتية وحينئذ تنطبق عليها نفس القاعدة المتقدمة فمثلا جرائم التخلف عن الحضور أمام المحكمة لأداء الشهادة أو عدم تنفيذ

قرار هدم أو ترميم بناء تعتبر أنها وقعت في المحل الذي كان يجب أن يحصل العمل فيه (جار ٢ ن ٥٦١) .

٦٥ - في الجرائم المستمرة - كل محل وجد فيه الجاني وهو مرتكب للجريمة يعتبر مكانا لها . مثال ذلك : جرائم التشرذ وأرتداء كسوة رسمية أو التقلد بنوشان بغير حق وحبس الناس بدون وجه حق وحمل الأسلحة بدون رخصة (جار ٢ ن ٥٦١) .

٦٦ - في جرائم العادة - يرى بعضهم أنه إذا وقعت الأعمال المكونة للعادة في أمكنة مختلفة فإن مكان الجريمة هو المحل الذي يقع فيه العمل الأخير الذي بأنضمامه إلى ما قبله تم به الجريمة (فنان ميل ٤ ن ١٦٧٦) . ولكن يرى البعض الآخر أنه لا يمكن أن يعتبر محلا للجريمة إلا المكان الذي وقعت به أفعال كافية لتكوين العادة . فإذا كانت الأفعال التي وقعت في كل مكان لا تكفي لتكوين الجريمة وجب أن يكون الاختصاص للمحكمة التي بها محل إقامة المتهم لأن العادة إذا لم تتوفر في مكان واحد فإنها لا توجد إلا في شخص المتهم ويجب إذن رفع الدعوى عليه في محل إقامته بما أن الجريمة ليس لها محل (جار ٢ ن ٥٦١) .

٦٧ - محل إقامة المتهم - محل إقامة المتهم يعين أيضا الاختصاص بناء على المادة ٣٤ من قانون المرافعات التي تقضى بأن الدعوى يجب أن ترفع على المدعى عليه في مواد الحقوق الشخصية والمواد المتعلقة بالمتقولات " أمام المحكمة التي يكون محله داخلا في دائرة اختصاصها ، وإن لم يكن له محل بالقطر المصري فيكلف بالمنهور أمام المحكمة التابعة لدائرتها جهة إقامته ، وإذا كانت الدعوى على جملة أشخاص فيكلف الجميع بالحضور أمام المحكمة التي يكون في دائرتها محل أحدهم " . ويرى من هذا النص أن القانون يفرق بين جهتين : المحل أو الموطن (domicile) ، ومحل الإقامة (résidence) . ويراد بالأول المركز الأساسي للإنسان ومقره الدائم ويراد بالثاني محله الذي يقيم فيه عرضا ومؤقتا . وقد ينبى الشخص عن موطنه

مدة من الزمن بسبب من الأسباب كقضاء مصلحة أو تحصيل علم أو سياحة ولكن على نية الرجوع إليه ومع هذا يبقى موطنه له مدة غيابه .

وقد تكون لمحاكمة المتهم في محل إقامته فائدة كبرى إذ يسهل الوقوف على سوابقه وماضيه من قس الوسط الذي يعيش فيه، وقد يتعذر أحيانا معرفة المحل الذي وقعت فيه الجريمة فيتعين حينئذ محاكمة المتهم في محل إقامته . ولنا جرى القضاء على أن الدعوى يجوز رفعها أمام المحكمة التي يقيم المتهم في دائرتها (قصر ٣ يونيو سنة ١٩٠٥ استقلال ٤ ص ٤١١ و ١٣ أبريل سنة ١٩٠٧ استقلال ٦ ص ٣٥ و ٨ يناير سنة ١٩١٧ ج ١٨ ط ٣٨ و ٢٨ رجلة المراقبة ١٩٠٨ ن ١٢٥ و ط ١٣ الإبتائية ١٣ فبراير سنة ١٩٠٠ ج ١ ص ١٥١ و كفر الزيات الجزئية ٢٤ يناير سنة ١٩١٢ ج ١٣ ط ١٢٥ و منف الجزئية ١٣ سبتمبر سنة ١٩١٤ شرائع ٢ ط ٥٩ و بصر ط ١٣ الجزئية ٢٨ يناير سنة ١٩٢٩ ج ٣٠ ط ٨٩) .

٦٨ - والعبرة بمحل إقامة المتهم وقت اتخاذ الاجراءات ضده، فإذا غير محله بين ارتكاب الجريمة واتخاذ الاجراءات ضده فإن محله وقت اتخاذ الاجراءات هو الذي يمين الاختصاص فإن في هذا المحل يكون التحقيق أسرع وأضمن (فنان على ٤ ن ١٦٨٠ و ٢٠ و ٢٠٦٣) .

٦٩ - محل ضبط المتهم - كانت المادة ٨ من قانون تحقيق الجنايات القديم تنص على تقديم البلاغ الى قلم النائب العمومي بالمحكمة التي وقعت الجريمة في دائرتها أو قلم النائب العمومي بالمحكمة التي يمكن أن يوجد في دائرتها من يظن وقوع الجريمة منه . وبناء على ذلك قضت محكمة استئناف مصر بتاريخ ٢٢ فبراير سنة ١٨٩٢ بقبول اختصاص المحكمة التي يوجد المتهم في دائرتها (استئناف مصر ٢٢ فبراير سنة ١٨٩٢ قضاء ١٨٩٤ ص ١١٤) .

وقد زال هذا النص من القانون الجديد ولنا يقول جرانمولان أن المسئلة أصبحت مشكوكا فيها (جرانمولان ٢ ن ٥٠٤) . ويقول على بك الغرابي أن الظاهر من عدم وجود نص في القانون المصري أن محل ضبط المتهم لا يمكن اعتباره معينا للاختصاص ولا توجد أية قاعدة عامة تساعد على هذا الاعتبار والضبط لا يحصل

غالباً إلا بأمر من السلطة بعد أن تكون قد اختصت بالدعوى تبعاً لمحل وقوع الجريمة أو محل إقامة الجاني (على بك الرابع ٢ ص ٣٥) .

ولكن محكمة النقض والابرار قضت بأن المحكمة التي يقبض على المتهم في دائرتها مختصة بالحكم في الدعوى اختصاص المحكمة التي وقعت الجريمة في دائرتها والتي يقيم المتهم في دائرتها (نقض ٣ يونيو سنة ١٩٠٥ استقلال ٤ ص ٤١١، و ١٣ أبريل سنة ١٩٠٧ استقلال ٦ ص ٣٥، و ٨ يناير سنة ١٩١٧ مج ١٨ عدد ٣٨) . وتابعتها بعض المحاكم الجزئية في ذلك (منوف الجزئية ١٣ سبتمبر سنة ١٩١٤ ثرائع ٢ عدد ٥٩، وأسيوط الجزئية ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٢٥ مج ٢٨ عدد ١٤٠، وبندر طنطا الجزئية ٢٨ يناير سنة ١٩٢٩ مج ٣٠ عدد ٨٩) . وعملت محكمة منوف هذا الاختصاص بأنه "توجد حوادث بسيطة جداً لا تستدعي نقل المتهم من مكان الى مكان آخر قد يكون بعيداً جداً ويكون من العدل طرحها أمام المحكمة التي يضبط في دائرتها المتهم أو التي يوجد بها محل إقامته" . وأشارت محكمة بندر طنطا الى ما ذكره فستان هيل من أنه "قد تكون في المحل الذي يقيم فيه المتهم أو المكان الذي يضبط فيه بعض معالم تسهل تحقيق الجريمة" . وتقول محكمة أسيوط الجزئية أن الاختصاص في الجنايات لا يتبع محل إقامة المتهم ولا محل ضبطه إلا في حالة ما اذا كان محل ارتكاب الجريمة غير محدد أو غير معروف" .

وزي أن لا مانع من اختصاص المحكمة التي يضبط المتهم في دائرتها فإن المادة ٨ القديمة كانت تنص عليه ضمناً ولا يوجد في الأعمال التحضيرية ولا في التعليقات ما يفيد أن الشارع أراد أن يخالف في القانون الجديد ما كان متبعاً في القديم بل الظاهر كما قدمنا أن الفرض من التعديل الذي أدخل على تلك المادة هو التسهيل على المبلغ وعدم تقييده بتقديم بلاغه الى جهة مخصوصة .

٧٠ - الجرائم التي ترتكب خارج القطر - تنص المادة ٣ من

قانون العقوبات على أن "كل مصري تابع للحكومة المحلية ارتكب وهو خارج القطر فعلاً يعتبر جنائية أو جنحة في قانون العقوبات يعاقب بمقتضى أحكامه اذا عاد الى القطر وكان الفعل معاقباً عليه بمقتضى قانون البلد الذي ارتكبه فيه" . ففى

الجرائم التي ترتكب خارج القطر لا يبقى مختصا غير المحكمة التي يقيم المتهم في دائرتها أو التي يضبط في دائرتها .

٧١ - الاختصاص بسبب المكان من النظام العام -  
من المقرر في فرنسا فقها وقضاء أن الاختصاص حتى بالنسبة للمكان هو من النظام العام (جاردن ٢٧٧٥) . ويرى جرانمولان تطبيق هذا الرأي في مصر (جرانمولان ١ ن ٢٨٩) . ويخالفه في ذلك دوهلس (ن ١٦٦) .

وقد قضت محكمة النقض والابرام المصرية أولا بأن عدم الاختصاص بالنسبة لمحل الجناية ليس من الأمور المتعلقة بالنظام العام ولذلك لا يصح رفعه لأول مرة أمام محكمة النقض والابرام فلا أهمية لبيانها في حالة ما اذا كانت مسألة عدم الاختصاص لم ترفع أمام المحكمة الابتدائية أو محكمة الاستئناف (قض ٣ يونيو سنة ١٩٠٥ استغلال ٤ ص ٤١٤) .

وفي حكم آخر قصرت محكمة النقض هذا المبدأ على المحاكم الجزئية التابعة لمحكمة ابتدائية واحدة فقالت إن القصد من تعدد المحاكم الجزئية في المدن التي فيها أقسام كثيرة هو توزيع الأعمال فقط لا تحديد دوائر الاختصاص ولذا لو حكمت إحدى المحاكم الجزئية في قضية تابعة لدائرة اختصاص محكمة جزئية أخرى لا يعد حكما مخالفا للنظام العام لأن المحاكم الجزئية الموجودة في القاهرة تابعة كلها لمحكمة كلية واحدة والحكم يصدر منها بصفتها محكمة استئنافية (قض ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٠٧ ج ٩ عدد ٤٢) .

ثم قررت أخيرا في حكم أصدرته في دفع بعدم الاختصاص بسبب نوع الجريمة "إن كل ما يتعلق بتوجيه الاختصاص في مواد العقوبة هو بلا شك من النظام العام فكل قبول ضمنا أو صراحة لا يخرج من أيدي القضاة المختصين الحكم في دعوى هي من اختصاصهم (قض ٨ يونيو سنة ١٩١١ ج ١٢ ص ٢٧٩) . وبذلك تكون محكمة النقض قد عادت إلى الرأي الذي استقرت عليه محكمة النقض الفرنسية وأجمع عليه الشراح في فرنسا .

وحكمت محكمة أسبوط الجزئية بأن عدم الاختصاص بالنسبة لمركز المحكمة يعتبر في المواد الجنائية من النظام العام ويصح للمحكمة الحكم به من تلقاء نفسها وذلك لأن الأصل في الاختصاص على العموم أنه من النظام العام لضمان حسن توزيع القضايا بين المحاكم والتوازن في أعمالها ولأن النص الوارد في المادة ٣٤ من قانون المرافعات المدنية القاضى بسقوط الحق في الدفع بعدم الاختصاص ان لم يبد قبل أوجه الدفع الأخرى إنما جاء استثناء للقاعدة العامة ولمصلحة أفراد الناس فلا يصح القياس عليه في المواد الجنائية إلا بنص صريح (أسبوط الجزئية ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٢٥ ج ٢٨ عدد ١٤٠) .

٧٢ - ذكر مكان الجريمة في الحكم - لما كان الاختصاص بسبب محل وقوع الجريمة من النظام العام وجب بيان هذا المحل في الحكم لمعرفة اختصاص المحكمة التي فصلت في الدعوى، وخلو الحكم من هذا البيان يوجب نقضه (نقض ١٤ يناير سنة ١٩٠٥ ج ٦ عدد ٦١، ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٥ محام ٧ عدد ٧٥٥) . ولكن إذا ذكر محل ارتكاب الجريمة في محضر الجلسة كان ذلك كافياً وإن لم يذكر في الحكم ولا يعد عدم ذكره في الحكم وجهاً للنقض (نقض ٢١ يوليو سنة ١٩٠٤ استغلال ٣ ص ٣٠٧) .

ويكفى ذكر الحى الذى حصلت فيه الواقعة دون ذكر البلدة إذا كان مشهوراً ومعروفاً في مكانه فإن الشهرة تغنى عن التعريف (نقض أول فبراير سنة ١٩٢٦ قضية رقم ٣٤٩ سنة ٤٣ قضائية) .

٧٣ - ذكر محل إقامة المتهم - إن عدم ذكر محل إقامة المتهم في محضر الجلسة لا يترتب عليه لغو الحكم ما دامت المحكمة مختصة على كل حال بالحكم في القضية لأنها هي التي في دائرة اختصاصها ضبط المتهم (نقض ١٣ أبريل سنة ١٩٠٧ استغلال ٦ ص ٣٥) .



## الفصل الخامس - في امتداد الاختصاص

### بسبب عدم التجزئة أو الارتباط

٧٤ - يجوز أن يمتد الاختصاص بالنسبة للنوع أو المكان بسبب عدم التجزئة أو الارتباط .

٧٥ - أحوال عدم التجزئة (indivisibilité) - تمتد الأفعال غير قابلة للتجزئة إذا كانت مرتبطة ببعضها ارتباطا وثيقا بحيث لا تكون قانونا إلا جريمة واحدة .

ويكون الأمر كذلك :

(١) إذا وقعت الجريمة الواحدة من عدة أشخاص سواء كانوا فاعلين أصليين أو فاعلين وشركاء .

(٢) إذا كَوَّن الفعل الواحد جرائم متعددة . وكذلك إذا وقعت عدة جرائم لفرض واحد وكانت مرتبطة ببعضها بحيث لا تقبل التجزئة (مادة ٣٢ ع) .

(٣) إذا ارتكب الشخص الواحد جريمتين تكون احدهما ظرفا مشددا للآخرى (كالحالة المنصوص عليها في المادة ١٩٨ فقرة ثانية ع) .

٧٦ - أحوال الارتباط (connexité) - الارتباط هو الصلة التي تجمع عدة جرائم بعضها ببعض دون أن تمنع من بقاء كل منها مستقلا عن الأخرى ولم ينص القانون على أحوال الارتباط . ونص القانون الفرنسي في المادة ٢٢٧ تحقيق جنايات على أربعة أحوال تكون فيها الجرائم مرتبطة (connexes) وهي :

(١) إذا ارتكبت الجرائم في وقت واحد من أشخاص عدة . فهذه الجرائم تربطها وحدة الزمن .

(٢) إذا وقعت الجرائم من أشخاص عدة ولو في أزمنة وأمكنة مختلفة ولكن ناء على اتفاق سابق بينهم . فهذه الجرائم يجمعها اتحاد القصد .

(٣) اذا كان القاطن قد ارتكبوا بعض الجرائم لتحضير الوسائل لارتكاب البعض الآخر أو لتسهيل ارتكابه أو لانمام تنفيذه أو لضمان عدم العقاب عليه ، وهذه الجرائم تجمعها رابطة السببية .

(٤) اذا كانت أشياء قد أخفيت أو اختبست أو صار الحصول عليها بواسطة ارتكاب جناية أو جنحة وأخفيت كلها أو بعضها .

ومن المسلم به أن هذه الأحوال ليست أحوال الارتباط الوحيدة وأنها إنما وردت على سبيل البيان لا على سبيل الحصر . وإن الجرائم تعتبر مرتبطة كلها وجعلت ظروف تجمعها ببعضها بحيث يكون من المفيد نظرها معا أمام محكمة واحدة ( جاز ٢٠٨٧ ) .

٧٧ - تأثير الارتباط وعدم التجزئة على الاختصاص بالنسبة للنوع والمكان - يترتب على الارتباط وعدم التجزئة ضم الدعاوى وبالتالي امتداد الاختصاص بالنسبة للنوع أو المكان اذا كانت الجرائم بسبب نوعها أو الأمكنة التي ارتكبت فيها من اختصاص محاكم مختلفة . ويتحقق هذا الأمر ليس فقط في دور الحكم بل في دور التحقيق أيضا . وفائدة الضم تمكن القاضي من الاطاحة بجميع الوقائع المرتبطة ببعضها ومنع تضارب الأحكام وتوفير الوقت والمصاريف .

وقد تكلم الشارع المصرى على ما يترتب على الارتباط وعدم التجزئة من توحيد الدعوى في قانون تشكيل محاكم الجنايات : فنص في المادة ١٢قرة ثانية منه على أنه اذا رأى قاضى الاحالة أن هناك جنحة مرتبطة بجناية جازله أن يأمر بإحالتها على محكمة الجنايات في نفس الأمر الذى يصدر بشأن الجناية . ونص في المادة ٣٢ على أنه اذا كانت الأفعال المدعاة مرتبطة ببعضها ارتباطا يكون مجموعا غير قابل للتجزئة فكافة الجرائم التي تنشأ من اجتماع الأفعال كلها أو من أحدها أو من اجتماع أكثرها يجوز ترجيحها على التهم المرافعة في أمر إحالة واحد . ونصت للمادة ٢٣ على أنه اذا وجد شك في وصف الأفعال المسندة الى المتهم فكافة الجرائم التي يمكن ترتبها عليها يجوز أن يصدر بشأنها ضد المتهم أمر إحالة واحد كما يجوز أن توجه عليه

بطريق الخيرة . ونصت المادة ٣٤ على أنه إذا اتهم شخص بارتكاب عدة جرائم من نوع واحد وكان وقوع آخر جريمة منها في خلال سنة من تاريخ وقوع الأولى جاز أن يصدر ضده أمر احالة واحد بشأن هذه الجرائم جميعها . والارتباط في هذه الحالة الأخيرة ناتج عن وحدة الفاعل ووحدة الزمن .

ولم يتكلم القانون على ضم الجناح والمخالفات عند ما تكون مرتبطة ببعضها أو غير قابلة للتجزئة، ولكن الأسباب التي بنى عليها الضم في الجنايات توجبه في الجناح والمخالفات . وفوق ذلك فهو مقدر في قانون المرافعات (مادتي ١٣٣ و ١٣٧) الذي يجب الرجوع اليه في كل ما لم يرد عنه نص خاص في قانون تحقيق الجنايات .

وقد حكم بأن كل محكمة مختصة بالحكم في جنحة ارتكبت أو تمت في دائرتها مختصة أيضا بالحكم في الجناح المرتبطة مع الجنحة الأصلية . وجنحة استعمال ورقة مزورة هي جنحة مرتبطة مع تزوير الورقة نفسها، فالمحكمة المختصة بالحكم في جنحة التزوير لكونه وقع في دائرتها هي أيضا مختصة بالحكم في استعمال الورقة المزورة ولو حصل في دائرة أخرى (قض ١٨ أبريل سنة ١٨٩٦ قضا ٣٠ ص ٢٨٢) .

٧٨ — ولكن الارتباط لا يوجب الضم حتما بل هو أمر اختياري سواء بالنسبة للنيابة أو بالنسبة للمحكمة (جارر ٢ ن ٥٩٠) .

وقد حكم بأنه ليس في القانون ما يمنع محكمة الجنايات من فصل تهمة الجناية عن تهمة الجنحة والحكم في التهمة الأولى وحدها (قض ٢ أبريل سنة ١٩٢٣ عمادة ٤ عدد ٢٥٤) .

٧٩ — إلا أنه ليس لمحكمة الجناح أن تحكم بعدم الاختصاص فيما يرفع اليها بصحة جنحة إلا إذا وجدت قرائن أحوال تدل على أن الواقعة جنائية (مادة ١٧٤ ت ج) . فإذا وجدت أنها جنحة ولكنها مرتبطة ولو ارتباطا شديدا بواقعة جنائية لم تطرح أمامها وجب عليها الحكم في الجنحة وترك الجناية لدى الشأن في رفع الدعوى عنها (استدريه الابتدائية ٢٦ سبتمبر سنة ١٨٩٨ حقوق ١٣ ص ٣٠٩) .

٨٠ — أما عدم التجزئة فانه يوجب الضم لأنه يفيد ارتكاب جريمة واحدة ووحدة الجريمة هي العلة في وجوده . على أن النصوص القانونية تنقصها الدقة فقد

نصت المادة ٣٢ من قانون تشكيل محاكم الجنايات على أنه إذا كانت الأفعال المدعاة مرتبطة ببعضها ارتباطاً يكون مجموعاً غير قابل للتجزئة فكافة الجرائم التي تنشأ عنها «يجوز» توجيهها على المتهم الواحد في أمر حالة واحد . مع أنها في الحقيقة يجب توجيهها في أمر حالة واحد . والقضاء الفرنسي غامض في هذه المسئلة (جارد ٢٠٥٩٠، وجرانولان ١٠١١١) .

٨١ - على أنه لا محل للضم ولا لامتداد الاختصاص إلا إذا كانت الدعوى منظورة عن جميع الجرائم أو جميع المتهمين في وقت واحد . فإذا لم يتيسر مثلاً الاهتمام إلى جميع الجناة في آن واحد فيمكن محاكمة كل منهم بمجرد الاهتمام إليه أمام المحكمة التابع لها دون حاجة لانتظار الاهتمام إليهم جميعاً .

٨٢ - المحكمة التي يمتد اختصاصها لتحكم في الجرائم المرتبطة أو غير القابلة للتجزئة - إذا كانت الأفعال كلها من اختصاص محكمة واحدة بالنسبة للنوع والمكان فلا يترتب على الارتباط إلا ضمها لبعضها ونظرها أمام هذه المحكمة . ولا محل للبحث في امتداد الاختصاص .

أما إذا كانت من اختصاص محاكم مختلفة وكانت كلها من نوع واحد بأن كانت كلها جنايات أو جنماً ولكنها ارتكبت في أمكنة مختلفة فيكون الاختصاص المركزي محلاً للامتداد، والمحكمة المختصة بنظر أحد هذه الأفعال يمكن أن تطرح عليها الأفعال الأخرى لتنظرها جميعاً ولا يجوز فصلها اعتماداً على عدم الاختصاص بالنسبة للمكان . وهذا أمر لا نزاع فيه .

ولكن النزاع ينشأ إذا ما طرحت الجرائم المرتبطة أو غير القابلة للتجزئة على عدة قضاة ولم يقبل أحد منهم أن يتخلى عن القضية ففي هذه الحالة يكون هناك محل لطلب تعيين القاضي المختص بالحكم . والهيئة التي تفصل في هذا الطلب يجب عليها : (أولاً) أن تتحقق من وجود الارتباط أو عدم التجزئة بين الجرائم ، (ثانياً) أن تنظر إلى الرابطة التي تجمعها وهل من شأنها جعل الضم محتملاً أو مستحسنًا فقط ، (ثالثاً) أن تراعى في حالة وجوب الضم تعيين المحكمة التي يكون موقعها أصلح لإدارة

العدالة وليس من الضروري أن تكون هي المحكمة التي رفعت إليها الدعوى أولاً (جارو ٢٠٧ ٦٥٨ ٦٥٩) .

وستكلم على تنازع الاختصاص في آخر هذا الباب .

وقد حكم بأن الأفعال المكونة للجريمة تعتبر مجموعاً غير قابل للتجزئة ولو وقعت في أماكن مختلفة والمحكمة المختصة بنظر الدعوى هي التي وقع في دائرتها معظم هذه الأفعال . فإذا اشترك عدة أشخاص في تزيف نقود وكان الجزء الأعظم من الأفعال المعاقب عليها ارتكب في دائرة محكمة جنائيات مصر فتكون هذه المحكمة هي المختصة بنظر كل هذه الأفعال بدون تمييز (قض ١٢ أبريل سنة ١٩١٢ مج ١٤ عدد ٨٤) .

٨٣ — أما إذا كانت الجرائم المتعددة من أنواع مختلفة بأن كان بعضها جنائيات والبعض الآخر جنحاً فالمحكمة المختصة بنظرها هي الأعلى درجة . وقد قررت المادة ١٢ من قانون تشكيل محاكم الجنائيات هذا المبدأ إذ أجازت لقاضي الاحالة عند ما يجد جنحة مرتبطة بجناية أن يأمر بإحالتها على محكمة الجنائيات في نفس الأمر الذي يصدر بشأن الجناية .

٨٤ — تأثير الارتباط وعدم التجزئة على الاختصاص بالنسبة للشخص — لا يجوز مبدئياً امتداد اختصاص المحاكم الأهلية أو المختلطة بالنسبة للأشخاص بسبب الارتباط أو عدم التجزئة .

وقد حكم بأنه إذا كان مديرو الجريدة أو الرسالة الدورية أو ملتمو الطبع أجانب غير خاضعين للمحاكم الأهلية وجب رفع الدعوى أمام المحكمة على كاتب المقال وحده التابع للحكومة المحلية (قض ٢٨ مايو سنة ١٨٩٨ قضا ١٨٩٨ ص ٢٨٣) .

٨٥ — المخالفات الواقعة من أجانب ووطنيين معا — ولكن بعض لوائح البوليس قد نصت على أنه إذا أقيمت الدعوى على أجانب ووطنيين من أجل مخالفة واحدة فتكون المحكمة المختلطة مختصة بنظر الدعوى بالنسبة لجميع المتهمين (أنظر المادة ٨ من الأمر العالي الصادر في ٥ نوفمبر سنة ١٩٠٠ بشأن الآلات البخارية والمادة ٧ من القانون رقم ١٣ لسنة ١٩٠٤ بشأن المحلات المقلقة



للراحة والمضرة بالصحة والخطرة). وبعضها نص على أنه يجوز للحكمة المختلطة نظر القضية بالنسبة لجميع المتهمين (أنظر المادة ١١ من القانون رقم ٤ لسنة ١٩٠٩ المشتمل على لائحة تشغيل الأحداث في معامل حليج القطن).

٨٦ — ثم صدر قانون رقم ٥ بتاريخ ٢٨ فبراير سنة ١٩١٧ يقضى بأنه إذا وقعت مخالفة للوائح البوليس من أجنب ووطنيين معا جازت محاكمتهم أمام المحاكم المختلطة وذلك بغير إخلال بنصوص اللوائح الخاصة التي تقضى في مثل هذه الحالة باختصاص هذه المحاكم دون غيرها. وجاء في المذكرة التفسيرية لهذا القانون ما يأتي:

”إن وجود جهتين قضائيتين في مواد المخالفات — وهما المحاكم المختلطة التي من اختصاصها وحدها مبدئيا النظر في المخالفات الواقعة من الأجنب والمحاكم الأهلية التي من اختصاصها وحدها النظر في المخالفات الواقعة من الأهالي — كان من زمن بعيد سببا لايحاد صعوبات مهمة عند ما يكون المتهمون في نفس المخالفة بعضهم من الرعايا الأجنب وبعضهم من رعايا الحكومة المحلية. فانه كثيرا ما كان يتعذر إزالة حالة المخالفة أو تنفيذ الإغلاق للذين تكون حكمت بهما إحدى الجهتين القضائيتين بسبب وجود حكم مخالف صادر من الجهة الأخرى. وقد اهتمت الحكومة بهذه المسألة منذ سنة ١٩٠٠ أدرجت في عدد كبير من لوائح البوليس أحكاما خاصة بحالة ارتكاب مخالفة من الأهالي والأجنب معا نصت فيها إما على اختصاص المحاكم المختلطة والمحاكم الأهلية معا (مثال ذلك القانون نمرة ١ لسنة ١٩٠٤ بشأن المحلات العمومية مادة ٣١ والقانون نمرة ١٤ لسنة ١٩٠٩ المشتمل على لائحة تشغيل الأحداث في معامل حليج القطن مادة ١١ والقانون نمرة ٢٩ لسنة ١٩١٦ بشأن إبادة دودة بذرة القطن الوردية) وإما على اختصاص المحاكم المختلطة دون غيرها في بعض ظروف معينة (مثال ذلك الأمر العالي الصادر في ٥ نوفمبر سنة ١٩٠٠ بشأن الآلات البخارية مادة ٨ والقانون نمرة ١٣ لسنة ١٩٠٤ بشأن المحلات المقلقة للراحة والمضرة بالصحة والخطرة مادة ٧). على أن هنالك جملة لوائح نشر أكثرها قبل سنة ١٩٠٠ خالية من أي نص بهذا المعنى. وقد ألحت النيابة المختلطة أكثر من مرة في هذه



السنوات الأخيرة بطلب حل تشريعي للصعوبات الناتجة من وجود الجهتين القضائيتين المختلطة والأهلية في مواد المخالفات لا سيما في اللوائح الخاصة بالتنظيم وتسوير الأراضي الفضاء وبالتيارات الخ . فمشروع القانون المرفق بهذا يشمل اقتراحا بتطبيق المذهب القائل باختصاص المحاكم الأهلية والمختلطة معا على كل لوائح البوليس الصادرة عملا بالأمر العالي المؤرخ في ٣١ يناير سنة ١٨٨٩ فان المذهب المشار اليه يفضل المذهب الآخر القائل باختصاص المحاكم المختلطة دون سواها في أنه لا يتزع الوطنيون من قاضيه الطيبى إلا في الحدود الضيقة التي تقتضيها ضرورات العمل . فيجب إصدار تعليمات قاضية بأنه عند ما يحضر محضر باثبات مخالفة واقعة من وطنيين وأجانب معا ينبغي إرساله للنيابة المختلطة لترفع الدعوى على كل المحالفين بدون تمييز وذلك اذا كان يمكن أن يترتب على المخالفة أمر بالإغلاق أو بازالة حالة المخالفة، أما في عكس هذه الحالة فيرسل المحضر الى النيابة الأهلية لرفع الدعوى على المتهمين الوطنيين وإلى النيابة المختلطة لرفع الدعوى على المتهمين الأجانب“ (أنظر الكتاب المرسل من وزارة الحفانية الى النائب العمومي لدى المحاكم الأهلية ومبلغ قنابات مع نص القانون والمذكرة التفسيرية بالمشور رقم ٤٦ سنة ١٩١٧) .

### الفصل السادس - في اختصاص المحاكم الجنائية في المواد المدنية

٨٧ - محاكم المخالفات والجرح - تنص المادة ٥٢ من قانون تحقيق الجنايات على أنه ” يجوز للدعى بالحقوق المدنية في مواد المخالفات والجرح أن يرفع دعواه الى المحكمة المختصة بها مع تكليف خصمه مباشرة بالحضور أمامها“ . وتنص المادة ٥٤ على أنه ” يجوز لكل من ادعى حصول ضرره من جنابة أو جنحة أو مخالفة أن يقدم شكواه بهذا الشأن ويقم نفسه مدعيا بحقوق مدنية في أى حالة كانت عليها الدعوى الجنائية حتى تم المرافعة“ .

وكانت المادة ١٥٠ في باب محكمة المخالفات تنص على أنه ” لا يحكم القاضي في التعويضات إلا اذا كانت لا تزيد عن النصاب الذي يجوز للقاضي الجزئي الحكم

## اختصاص

فيه نهائيا " . وقد ألغيت هذه المادة بالقانون الصادر في ٢١ مايو سنة ١٩٢٦ فاصبح قاضى المخالفات مختصا بالحكم فى التعويضات مهما بلغت قيمتها . ولكن لا يقبل الاستئناف فى مواد المخالفات إذا كان مرفوعا عن التعويضات فقط من المتهم أو من المحكوم عليه باعتباره مسئولاً عن الحقوق المدنية إلا إذا كانت التعويضات المحكوم بها تزيد عن النصاب الذى يحكم فيه القاضى الجزئى نهائيا طبقا للمادة ٢٦ من قانون المرافعات ، وكذلك لا يقبل من المدعى بالحقوق المدنية إلا إذا كانت التعويضات المدعى بها تزيد عن ذلك النصاب (مادة ١٥٣ ت ج معتلة بقانون ٢١ مايو سنة ١٩٢٦) . وأما فى مواد الجنع فيقبل الاستئناف من المتهم مهما بلغت قيمة التعويضات المطلوبة أو المحكوم بها عليه ولا يقبل من المسئولين عن حقوق مدنية أو المدعى بحقوق مدنية إلا إذا زاد المبلغ الذى يطالب به المدعى بالحقوق المدنية عن النصاب الذى يجوز للقاضى الجزئى أن يحكم فيه نهائيا (مادة ١٧٦ ت ج) .

٨٨ - محاكم الجنائيات - تنص المادة ٥٠ من قانون تشكيل محاكم الجنائيات نر أن المحاكم المذكورة تفصل "فى التضمينات التى قد يطلبها بعض الخصوم من بعض" . وحكمها فى ذلك نهائى كالحكم فى نفس الجنائية . ولكن لا يجوز للدعى بالحقوق المدنية أن يرفع دعواه مباشرة أمام المحكمة فى مواد الجنائيات .

٨٩ - الاختصاص المركزى - هذا فيما يتعلق باختصاص المحاكم الجنائية بالنسبة لموضوع الدعوى المدنية . أما فيما يتعلق باختصاصها المكافى فإن الدعوى المدنية تتبع الدعوى الجنائية فى الاختصاص بمعنى أن الدعوى المدنية يجب أن ترفع أمام نفس المحكمة المختصة بنظر الدعوى العمومية بصرف النظر عن محل إقامة المدعى عليه أو محل وجود العقار المتنازع عليه .

٩٠ - الاختصاص الشخصى - أما فيما يتعلق بالاختصاص الشخصى فلا يجوز لأجنبى متمتع بالامتيازات أن يدعى بحق مدنى ولا أن يرفع دعواه

مباشرة أمام محكمة جنائية أهلية . فإذا رفع دعواه مباشرة أمامها تكون المحكمة غير مختصة بالحكم في الدعوى المدنية لوجود خصم أجنبي فيها، وتكون الدعوى العمومية غير مقبولة لأنها لا تتحرك في هذه الحالة إلا بالدعوى المدنية وهي غير مختصة بنظرها (كروزالركية ٢ سبتمبر ١٩١٢ مج ١٤ ط ١٣، والمنشأة الجزئية ٢٣ أكتوبر ١٩١٨ مج ٢٠ عدد ٥٧، واسكتيرية الابتدائية ١١ ديسمبر ١٩١٨ مج ٢١ عدد ١٠) .

### الفصل السابع - في المسائل الفرعية

#### Questions préjudicielles

٩١ - الموضوع - قد يتوقف الفصل في الدعوى العمومية على الفصل في مسائل متنوعة مدنية وغير مدنية، ما كان للحكمة الجنائية أن تفصل فيها لو رقت إليها على حدة . فهل المحكمة الجنائية مختصة بالفصل في هذه المسائل أو بالعكس يجب أن تعتبرها مسائل فرعية (questions préjudicielles) وتوقف النظر في الدعوى العمومية حتى يفصل فيها من الجهة المختصة ؟

٩٢ - تفرقة - يجب التفرقة بين المسائل الأولية (questions préalables) والمسائل الفرعية (questions préjudicielles) . فالأولى هي التي تنظرها المحكمة الجنائية المطروحة أمامها الدعوى العمومية وتحكم فيها بصفة فرعية في نفس الدعوى كالرفع بسقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية أو بسبق الفصل فيها أو بصدور عفو، والثانية هي التي يجب أن ترفع بها دعوى مستقلة أمام المحكمة المختصة وأن يوقف النظر في الدعوى العمومية حتى يتم الفصل فيها .

وفي فرنسا نودان من المسائل الفرعية : نوع يجب رفعه والفصل فيه من الجهة المختصة قبل رفع الدعوى العمومية ويسمى (questions préjudicielles à la poursuite) ونوع لا يتوقف عليه رفع الدعوى العمومية بل يتوقف عليه فقط الحكم فيها ويسمى (questions préjudicielles au jugement) . أما في مصر فلا وجود للنوع الأول .

٩٣ - النصوص في القانون الفرنسى - تنص المادة ٣٢٦ من القانون المدنى الفرنسى على أن الدعوى الجنائية بسبب جريمة اخفاء النسب (suppression d'état) لا يمكن أن تبدأ إلا بعد الحكم النهائى فى مسألة النسب . فتكون هذه المسألة (question préjudicielle à l'action) . ومن المقرر أنه اذا ادعى المتهم فى دعوى جنائية ملكية عقار أو حقا عينيا عليه أو وضع يده عليه وكان هذا الدفع يترتب عليه نفي الجريمة وجب على المحكمة الجنائية أن توقف نظر الدعوى العمومية حتى يحكم فى المسألة العقارية من المحكمة المدنية . فتكون هذه المسألة (question préjudicielle au jugement) . أما اذا كانت المسألة متعلقة بمنقول كما اذا ادعى السارق ملكيته للشيء المسروق فان المحكمة الجنائية تفصل بنفسها فى ملكية هذا المنقول . وهذه التفرقة وضعها الشارع الفرنسى فى المادة ١٨٢ من قانون الغابات والمادة ٥٩ من قانون الصيد فى الأنهار إلا أن المحاكم والشرح قد قرروا أن هذه النصوص ما هى إلا تطبيق خاص لمبدأ عام يجب اتباعه فى جميع الأحوال (جارو ٢ ن ٦٢٧) .

وتفصل المحاكم الجنائية الفرنسية فيما عدا ذلك من الدفوع الفرعية .

٩٤ - النصوص فى القانون المصرى - لم يرد فى القانون المصرى أى نص خاص بهذا الموضوع . وليس هناك سوى المادتين ١٥ و ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية اللتين تنصان على المسائل التى تخرج عن اختصاصها بوجه عام .

٩٥ - القاعدة - من المقرر ~~بها~~ وقضاء أن القاضى المختص بالفضل فى جريمة مختص أيضا بتقدير العناصر المكونة لها والفصل فى المسائل التى ترفع اليه بشأنها ولو كان غير مختص بنظرها مادة أو مكانا لو رفعت اليه بصفة أصلية . وبعبارة أخرى قاضى الدعوى هو قاضى الدفع (le juge de l'action est juge de l'exception) ولا يمكن العدول عن هذه القاعدة إلا بنص صريح فى القانون (جارو ٢ ن ٥٩٤ ، وفتان هيل ٦ ن ٢٦٦٢ و ٢٦٦٤ ، وجرانمون ١ ن ٤١٧) .

وقد قررت المحاكم المصرية هذه القاعدة وطبقتها في المسائل الآتية :

٩٦ - (١) المسائل العقارية - تفصل المحاكم الجنائية في مسائل الملكية العقارية ووضع اليد على العقار وكافة الحقوق العينية العقارية التي قد يتوقف عليها الفصل في الدعوى العمومية .

وقد حكم بأنه لا يوجد نص في القانون المصري يقضى بأنه إذا توقف الحكم في جنائية على الفصل في ملكية عقار فيجب على المحكمة الجنائية أن توقف النظر في الجنائية وتحيل الدعوى على المحكمة المدنية وعليه فلا يقبل النقض المبني على أن المحكمة الجنائية فصلت بنفسها في الملكية (قضى ١٩ مارس سنة ١٩٠٤ مج ٥ عدد ٩٩) .  
وأنه من المبادئ العمومية أن القاضي المختص بالحكم في الموضوع مختص أيضا بالحكم في المسائل الفرعية أى أن قاضى الأصل هو قاضى الفرع وأنه وإن كان هذا المبدأ يستثنى منه القانون الفرنسى المسائل الفرعية الخاصة بالملكية العقارية إلا أن هذا الاستثناء لا يوجد في القانون المصري وعليه فالمحكمة الجزئية المنعقدة بهيئة محكمة جنائية تكون مخدومة بالحكم في جميع المسائل الفرعية المبينة على حقوق الملكية التي هى من اختصاصها عند انعقادها بهيئة مدنية ( استئناف مصر ٢٢ فبراير سنة ١٨٩٩ قضاء ٦ ص ٢١١ ) .

وأنه إذا اتهم شخص بتقليع نخيل ودفع المتهم بملكيته للأرض التي حصل الاتفاق فيها وجب على المحكمة الفصل في هذه المسألة قبل الدخول في الموضوع (قضى ٩ نوفمبر سنة ١٩٠١ حقوق ١٦ ص ٦٦) .

وأن القضايا الجنائية لا يتوقف نظرها على نهو دعاوى مدنية لعدم وجود ما يمنع المحكمة الجزئية من الفصل فيما أسند للهم فلا يجوز تأجيل الدعوى لأجل غير محدود في جريمة منع الغير من الانتفاع بالأطيان التي تحت يده حتى يفصل في القضية المدنية المرفوعة من المجنى عليه على المتهم (مظنا الابتدائية ٢٠ يناير سنة ١٨٩٤ قضاء ١ ص ١٨٦) .

وأن المحكمة الجنائية ليست ملزمة بإيقاف سير الدعاوى المقامة أمامها حتى يفصل في دعوى مدنية متعلقة بها (قضى ٢٣ مارس سنة ١٩٠٧ استئناف ٦ ص ١٩ ، ١٤ أبريل سنة ١٩٠٦ مج ٧ عدد ٩٦) .



وأن القاضي المطروحة أمامه الدعوى مختص بنظر جميع المسائل المرتبطة بهذه الدعوى والتي يتوقف عليها الفصل فيها ولم يرد في القانون المصرى ما يفيد العدول عن هذه القاعدة وعليه تكون محكمة الجنح عند نظرها في تهمة التصرف في شيء غير مملوك للبائع مختصة بالفصل في ملكية هذا الشيء (أسوان الجزئية ٢٧ ديسمبر ١٩٠٩ قضية رقم ٣٤٠ من ١٩٠٩).

٩٧ - (٢) المسائل المتعلقة بالمتنقولات - تفصل المحاكم الجنائية أيضا في المسائل المتعلقة بملكية المتنقولات اذا توقف عليها الفصل في الجريمة كما في أحوال السرقة والنصب وخيانة الأمانة .

٩٨ - (٣) المسائل المتعلقة بالعقود المدنية - اذا كانت الجريمة مندرجة في عقد ينازع المتهم في وجوده أو في تفسيره كمقد قرض متضمن قوائد فاحشة، أو كانت الجريمة مترتبة على عقد سابق أخل به المتهم كما في جريمة خيانة الأمانة فان المحكمة الجنائية تكون مختصة بالفصل في وجود هذا العقد وتفسيره .

٩٩ - غير أنه يجب على المحكمة الجنائية أن تتبع في ذلك قواعد الإثبات في المواد المدنية فان طرق الإثبات تتعلق بطبيعة الواقعة المراد إثباتها لا بنوع المحكمة المرفوعة لها الدعوى . ولا يكون الأمر بخلاف ذلك إلا اذا اتحدت الواقعة المدنية والجريمة وامتزجتا ببعضهما فان الغش يحوز اثباته بجميع الطرق (جارد ٢ ن ٦١٩ و ٦٢٤).

وقد قررت لجنة المراقبة انه ولو أن الأفعال المعاقب عليها يمكن إثباتها على وجه العموم بشهادة الشهود لأنها من قبيل الوقائع المادية إلا أنه اذا نشأت الجريمة عن نقض عقد من العقود فانه يجب التمييز بين هذه العقد أولا وبين نقضه بالجريمة ثانيا وإثبات هذا العقد لا يمكن أن يكون إلا بالطرق المقررة في القانون المدنى (لجنة المراقبة ١٨٩٣ ن ٣٥٢ و ١٨٩٧ ن ٣٥٣).

وحكم بأن الجرائم التي تتولد عن العقود بجريمة الاختلاس المنصوص عليها بالمادة ٢٩٦ ع يجب فيها مراعاة قواعد الإثبات في المواد المدنية التي يجب العمل بها



أمام جميع المحاكم المدنية كانت أوجنائية (قضى ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٠٥ استغلال ٥ ص ٦٨ وبهذا المعنى قضى ١٢ فبراير سنة ١٨٩٨ قضاء ٥ ص ١٨٣، و٥ يونيو سنة ١٩١٥ شرائع ٢ عدد ٣١٦، ومصر الابتدائية ١١ يناير سنة ١٩٠٠ مج ١ ص ٢٥٨، والزقاق الابتدائية أول أبريل سنة ١٩١٧ مج ١٨ عدد ٨٣) .

وأنه إذا اتهم شخص بمحلف يمين كاذبة فلا يجوز إثبات التعهد الذى حصل عليه الحلف بشهادة الشهود إذا كانت قيمته أكثر من ألف قرش (بغ سوبف الابتدائية ١٦ مارس سنة ١٩٠٢ مج ٣ عدد ٧٥، والأضر الجزئية ١٦ مارس سنة ١٩١٦ مج ١٨ عدد ١١١، وقنا الجزئية ٦ يولي سنة ١٩١٨ مج ٢٠ عدد ٣٠٥) .

وأنه إذا باع شخص أطيانه ثم زور عقدا بشرائها ثانيا من المشتري ودفع التهمة بأن البيع السابق صدوره منه كان بيعا صوريا وأن العقد المطعون فيه بالتزوير لم يحصل إلا لإبطال تأثير العقد الأول بعد أن تمسك به المدعى عليه وادعى صحته فلا يجوز إثبات صوريته إلا بالكتابة إذ لا يجوز لأحد المتعاقدين إثبات صورية عقد مثبت بالكتابة بشهادة الشهود أو بقرائن الأحوال إلا إذا وجد غش أو تدليس من أحد المتعاقدين فيجوز إثبات الغش والتدليس لاصورية العقد بالبينه (استئناف مصر أول مارس سنة ١٩٠٠ حقوق ١٦ ص ٥٢) .

وأنه يجب على المحاكم الجنائية اتباع القواعد المدنية لإثبات ملكية العقار إذا توقف الفصل فى الدعوى العمومية على الفصل فى نزاع مدنى، فمن اتهم بأنه توصل بالاحتيال الى الاستيلاء على مبلغ معين من شخص بطريق البذل فى أطيان ليست ملكا له لم يحز للمحكمة أن تحكم بعدم ملكيته لها بناء على شهادة الشهود إذا كانت هذه الشهادة خير جائزة فى الإثبات مدنيا (قضى ٤ فبراير سنة ١٩٢٤ عا مائة ٤ ص ٩١١) .

١٠٠ - وإذا رفعت دعوى التزوير للمحكمة الجنائية أو ادعى أمامها بتزوير مستند من مستندات الدعوى فانها تفصل فى هذا التزوير دون أن تكون ملزمة بحالة الفصل فيه على المحكمة المدنية وانتظار حكمها .

وقد حكم بأنه لا وجه لإيقاف سير دعوى التزوير الجنائية ضد الشهود على عقد مزور بصفتهم شركاء حتى يفصل من المحكمة المختلطة فى أمر السند المزور المقدم

لها في الدعوى المرفوعة من الفاعل الأصلي الأجنبي بحجة أنه يمكن أن يحكم بصحة السند من تلك المحكمة ويصبح الشركاء برشين من تهمة الاشتراك في التزوير لأن من المبادئ القانونية أنه لا يجوز إيقاف الدعوى الجنائية حتى يقضى في دعوى مدنية لأن الدعوى الجنائية تهم النظام العمومي (قضى ١٤ أبريل سنة ١٩٠٦ ع ٧ عدد ٩٦) .  
وأنه إذا قسّم المتهم في تهمة تبليد أشياء معجوزة مخالصة عن الدين الذي من أجله توقع الجزاء وطن فيها اللائن بأنها مزورة فليس من اللازم أن يفصل في مسألة التزوير أولاً من المحكمة المدنية المرفوعة لها لأنه ولو صدر حكم نهائي من المحكمة المدنية باعتبار تلك المخالصة صحيحة فإن ذلك لا يمنع مبدئياً رفع دعوى جنائية خاصة بالتزوير وبناء على ذلك فإن محكمة الجناح التي رفضت لها دعوى الجنحة لها الحق والسلطة التامة في أن تفصل في ذاتها في مسألة التزوير الأولية (قضى ١٩ يونيو سنة ١٩١٥ شرايح ٢ من ٢٠٢) .

١٠١ - إلا أنه ليس للمحكمة الجزئية عند الفصل في دعوى تزوير ورقة عرفية أن تحكم بتزوير الأوراق الرسمية التي قُدمت للمضاهاة والتي تبين أنها مطابقة للورقة المطعون فيها بالتزوير، بل يجب عليها إيقاف الفصل في الدعوى حتى يفصل في صحة أوراق المضاهاة الرسمية من عدمه من الجهة المختصة وهي محكمة الجنايات إذا رأت النيابة بعد التحقيق إحالة الدعوى إليها . وبناء على ذلك تكون المحكمة تعلت سلطتها إذا قضت بالمقاب في دعوى التزوير بدون أن تبين صحة الورقة الرسمية المقدمة للمضاهاة، والواجب الأخذ بها إلا إذا فصلت الجهة المختصة بتزويرها، ومن ثم يكون الحكم وقع مخالفاً للقانون ويجب نقضه (قضى ٨ مارس سنة ١٩٢٧ عمارة ٨ عدد ٢٠٧) .

١٠٢ - قوة الحكم في المسائل المدنية - قلنا فيما تقدم أن القاضي المختص بالفصل في الجريمة مختص أيضاً بتقدير العناصر المكونة لها . فهو بتقديره النفع لا يفصل إلا في الطلب الأصلي وهو الدعوى العمومية وحكمه لا يجوز قوة الشيء المحكوم فيه إلا بالنسبة لهذا الطلب وحده، وأما النفع فإن القاضي يقدّره بصفة تبعية للطلب كما يمكن من الحكم فيه . ولنا فإن الحكم الصادر من المحكمة

الجنائية في مسألة فرعية لا يقيد المحكمة المدنية التي تبقى لها الحرية التامة في تقديرها فيما بعد (جارو ٦١٨ ن ٢ وضان هلى ٦ ن ٢٦٦٢) .

١٠٣ - (٤) دعوى البلاغ الكاذب - لما كانت جريمة البلاغ الكاذب لا يمكن الحكم بثبوتها إلا اذا ثبت كذب الوقائع المبلغ عنها فقد جرى القضاء المصرى في عهد المادة ٢٨٠ من قانون العقوبات القديم على أن مسألة صحة هذه الوقائع أو كذبها تعتبر مسألة فرعية وإن المحكمة المرفوعة لها دعوى البلاغ الكاذب يجب عليها إيقاف الفصل فيها حتى يثبت كذب الوقائع المبلغ عنها من الجهة القضائية أو الإدارية المختصة (قض ٢٠ يناير سنة ١٨٩٤ قضا ١٠ ص ٢٠٤، ٢٢ يونيو سنة ١٨٩٤ قضا ١٠ ص ٣٠٦، ٢٦ يناير سنة ١٨٩٥ قضا ٢٠ ص ١١٤) .

ولكن المادة المذكورة قد عدلت بذكرى ٢٧ إبريل سنة ١٨٩٥ ثم بالمادة ٢٦٤ ع التي تنص على معاقبة من أخبر بأمر كاذب «ولو لم نتم دعوى بما أخبر به» ولذا حكم بأنه ليس من اللازم أن يثبت كذب الوقائع المبلغ عنها بطريق التحقيق القضائى أو بحفظ التهمة أو بصدور حكم بالبراءة بل يكفى أن يتبين للمحكمة كذب الوقائع المبلغ عنها ولها أن تأخذ في إثبات كذبها بكل ما تراه كافيا لاقتناعها به (قض ٢٨ مارس سنة ١٩٠٣ نج ٥ عدد ٢ و ٢٠ مارس سنة ١٩١٥ نج ١٦ عدد ٨٦ و ٣٠ مايو سنة ١٩٢٩ عمادة ٩ عدد ٥٧٦) .

إلا أنه اذا رفعت دعوى البلاغ الكاذب أثناء نظر الدعوى الجنائية الخاصة بموضوع الاخبار نفسه فلى المحكمة انتظار الفصل في هذه الدعوى الأخيرة قبل الحكم في دعوى البلاغ الكاذب وذلك خشية تناقض الأحكام تناقضا معيا، والسير على خلاف ذلك يوجب بطلان الاجراءات والحكم (قض ٢٩ مارس سنة ١٩٢١ نج ٢٢ عدد ٢٦) .

١٠٤ - (٥) مسائل الاختصاص - حكم بأن المحكمة المختصة بنظر المسائل الفرعية التي ترفع في الدعوى هي المحكمة المختصة بنظر الموضوع مالم ينص القانون على خلاف ذلك، وعليه فنظر مسائل الاختصاص هو من اختصاص المحكمة المرفوعة أمامها الدعوى الأصلية (استئناف مصر ١٧ مايو سنة ١٩٠٠ نج ٣ عدد ٢١) .

١٠٥ - ما يستثنى من القاعدة المتقدمة : المسائل الفرعية -  
قلنا أن القاعدة هي أن قاضى الدعوى هو قاضى الدفع ما لم ينص القانون على خلاف ذلك . وقد نصت المادتان ١٥ و ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية على مسائل تخرج عن اختصاصها بوجه عام فهي إذن مسائل فرعية يتعين على المحكمة الجنائية أن توقف النظر فى الدعوى العمومية حتى يفصل فيها من الجهة المختصة .  
وهذه المسائل هي :

١٠٦ - (١) مسائل الأحوال الشخصية - تنص المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية على "أنه ليس للمحاكم المذكورة أن تنظر... فى المسائل المتعلقة بأصل الأوقاف ولا فى مسائل الأنكحة وما يتعلق بها من قضايا المهر والنفقة وغيرها ولا فى مسائل الهبة والوصية وغيرها مما يتعلق بالأحوال الشخصية ولا يجوز لها أيضا أن تؤول الأحكام التى تصدر فيها من الجهة المختصة بها " .  
فيظهر من هذا النص أن المحاكم الجنائية ليست مختصة بالنظر فى مسائل الأحوال الشخصية التى تعرض فى الدعوى الجنائية بل أن عليها أن تعتبرها مسائل فرعية وتوكل أمر الفصل فيها لقاضى الأحوال الشخصية .  
وبناء عليه اذا أثيرت مسألة صحة الزواج أو الطلاق بصفة جديدة فى دعوى زنا أو سرقة مثلا وجب إحالتها الى محكمة الأحوال الشخصية للفصل فيها (برامولان ١ ن ٤٢٦) .

١٠٧ - (٢) مسائل الجنسية - اذا ادعى المتهم جنسية أجنبية ووقع نزاع بشأن هذه المسألة فيمقتضى الحكم الصادر من محكمة استئناف مصر بتاريخ ٢٧ فبراير سنة ١٩٠٠ يتعين ملاحظة ما اذا حصل بسببه خلاف سياسى من عدمه . ففى الحالة الأولى يجب على المحاكم أن تسلم أمر ذلك النزاع الى الدوائر السياسية للفصل فيه . وأما إذا لم يقم النزاع الا من المتهم نفسه ولم تقتض الفصيلة التى يزعم الانتماء اليها الى المطالبة به أو المنازعة فى تبعيته فلا تخرج المسألة من دائرة القضاء ويتسنى إذن للمحكمة البحث فيها (استئناف مصر ٢٧ فبراير سنة ١٩٠٠ ج ٢ ص ٤٣) .

١٠٨ - (٣) المسائل الإدارية - بمقتضى المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية "ليس لهذه المحاكم أن تؤول معنى أمر يتعلق بالإدارة ولا أن توقف تنفيذه".

وهذا النص مطابق لمبدأ فصل السلطين الإدارية والقضائية والفرض منه منع هذه الأخيرة من إحداث الاضطراب في أعمال الهيئات الإدارية. فمن هذا يفهم أن قاعدة "قاضى الدعوى هو قاضى الدفع" يجب قصرها على المسائل التى تدخل في اختصاصات السلطة القضائية فلا تمتد لها الى غيرها (جرائد ١٠ ن ٢٨٨).

١٠٩ - شرائط قبول المسائل الفرعية - يشترط لقبول المسائل الفرعية شروط ثلاثة : (١) أن يكون الدفع جدياً ، (٢) أن يكون من شأنه قى الجريمة ، (٣) أن يدفع به المتهم صراحة .

١١٠ - (١) يجب أن يكون الدفع الفرعى جدياً لا يقصد به عرقلة سير الدعوى وتأخير الحكم فيها . ولكن ليس معنى هذا ان المحكمة الجنائية تحكم بنفسها فى صحة الدفع من عدمه بل يجب عليها أن تتحقق من أن الدفع يؤيده الظاهر (vraisemblable) (جرائد ٢٢٩ ن ٦٢٩) .

وقد حكم بأنه اذا كان الزوج قد أقر فى تحقيق البوليس بأنه طلق زوجته المتهمة بالزنا قبل رفع الدعوى وتأييد ذلك بأقوال الزوجة حيث قررت أن زوجها طلقها طلاقاً باتاً واستشهدت بشاهدة أقرتها على ذلك فعُدل الزوج عن هذا الإقرار لا يفيد عدم وقوع الطلاق وبما أن الأصل فى الشريعة الإسلامية أن الطلاق يقع باللفظ وفى هذه القضية قد وقع باللفظ وباقرار الزوج الموقع عليه ببصمة أصبعه أمام المحقق فإن محكمة الجح ليست مقيدة بضرورة صدور حكم بالطلاق أو إثباته كتابة من المأذون ولا يوقفها ذلك عن الفصل فى القضية مادام أن الأصل فى الشريعة الإسلامية إباحة حدوث الطلاق شفها باللفظ وما دامت المحكمة اقتنعت بأن الطلاق وقع فعلاً وأنه حصل قبل رفع الدعوى (محكمة مركز ططا الجزئية ١٨ أغسطس سنة ١٩٢٦  
محكمة ٧ عدد ٢٨) .



١١١ - (٢) يجب أن تكون المسألة مما يتوقف عليه حقيقة الفصل في التهمة وبالتالي على الجريمة وتبرير عمل المتهم (جارد ٢٩٩ ن ٦ وفتان ميل ٦ ن ٢٦٨٠).

وقد حكم بأنه من الأصول القانونية أن القاضي ليس له أن يوقف الحكم في أمر رفع اليه وهو من خصائصه إلا إذا توقف الحكم فيه على الحكم في شيء آخر ليس من خصائصه، والحكم في جنحة تزوير ورقة طلاق لا يتوقف على الحكم بصحة الطلاق أو بصحة عقد النكاح وعدمه لأن البحث في هذه الجنحة منحصر فيما إذا كانت ورقة الطلاق مزورة أم لا ومن هو فاعل التزوير، وتزوير ورقة الطلاق لا يمس الطلاق في حد ذاته إذ يتأتى أن يكون ثابتاً من طريق آخر كما لا يمس اختصاص القاضي الشرعي لأنه لم يقض صراحة أو ضمناً بصحة أو عدم صحة الطلاق أو النكاح (قض ٢٧ مارس سنة ١٨٩٧ قضاء ٤ ص ٢٧٣).

وأنه ليس للحكمة المرفوع لها تهمة تزوير وثيقة طلاق بأن حضر شخص أمام المأذون وتسمى باسم الزوج وحضرت الزوجة والشهود وطلقها بهذه الصيغة بعد أن أبرأته أن توقف الفصل في هذه التهمة حين نظر دعوى إقامة الزوجية أو فسخها بمعرفة قاضي الأمور الشخصية لأن هذا الإيقاف لا يجب إلا إذا توقف الحكم في الدعوى على الحكم في شيء آخر ليس من خصائصه والبحث في هذه الجريمة منحصر فيما إذا كان الطلاق وقع بكيفية مزورة أو لا ومن هو فاعل التزوير وهذه المباحث لا يلزم حتماً لإجرائها البحث في صحة الطلاق أو عدم صحته فإن الطلاق قد يكون صحيحاً من طريق آخر غير الورقة المدعى بمحصول التزوير فيها وحكم الحاكم الأهلية في دعوى التزوير هذه لا يمكن أن يمس بأي وجه اختصاص القاضي الشرعي لأنها لا تنقض صراحة ولا ضمناً بصحة أو عدم صحة الطلاق (استئناف مصر ٢٥ سبتمبر سنة ١٨٩٧ قضاء ص ٢٧، ٢٢ مارس سنة ١٩٠٠ حقوق ١٥ ص ١٦٩).

وأنه إذا رفعت الدعوى على المتهم بتهمة تزوير بحضوره أمام المأذون بصفته ويكلا من أخيه وتحزير عقد الزواج بناء على هذه الدعوى فليست المحكمة الجنائية



ملزمة بإيقاف النظر في الدعوى حتى تفصل المحكمة الشرعية في صحة أو عدم صحة عقد الزواج ولا باتباع الحكم الذي يصدر فيها لأن القواعد القانونية تقضى بأن القاضي في الدعوى يجب عليه أن يقضى في جميع المسائل المتعلقة بها أو المتفرعة عنها ولا يوجد نص في القانون المصرى يلزم القاضي بإيقاف الحكم في الدعوى في مثل هذه الحالة والمحكمة الجنائية لا تستعزز للزواج بشيء ما إلا من جهة كونه قائماً على توكيل ثبت تزويره (استئناف مصر ٨ مايو سنة ١٨٩٨ قضا ٥٠ ص ٣٤٦، واستكثارية الابتدائية ٢ مارس سنة ١٨٩٨ محاكم ٩ ص ١٥٦٠).

وأنه ليس للمحكمة المرفوع لها تهمة تزوير إعلام شرعى بثبوت ورائة بأن ادعت المتهم كذبا أن زوجها توفى وهى فى عصمته وأيدت دعواها بشهود أن توقف الفصل فى هذه التهمة سواء اعتبرتها تزويرا بالكاتبه أو تزويرا فى القول بالكذب فى الدعوى والاقتراء فى الشهادة الى أن يظن فى الاعلام الشرعى ويفصل فيه شرعيا لعدم توقف الحكم فى وجود الجريمة وتوفر شرائطها على ما يبحث فيه المجلس العلمى من جهة كون الحكم مطابقا للشرع أو غير مطابق والمحاكم الجنائية مختصة بالبحث عن وجود الجنايات ومركبها اختصاصا مطلقا لم يكن مطلقا على شرط ولا مقيدا بقيد فلا يمكن أن يوقف سير الدعوى العمومية أمامها حتى يفصل قاض آخر فى موضوع مرتبط بها بل الأمر بالعكس وهو أنه يلزم أن سير الدعوى جنائيا يوقف سيرها مدنيا (استئناف مصر ١٤ مارس سنة ١٩٠٠ مج ٢ ص ٧٧، وبكس ذلك استئناف مصر ٢٥ نوفمبر سنة ١٨٩١ حقوق ٦ ص ٣٥٨، و ١١ مايو سنة ١٨٩٢ حقوق ٧ ص ٢٥٩).

١١٢ - (٣) يجب أن يدفع المتهم بالمسألة الفرعية صراحة وليس للمحكمة أن تقيمها من تلقاء نفسها وتوقف الدعوى حتى يفصل فيها لأن سكوت المتهم تسليم ضمنى منه بعدم وجودها . ولكن ليس من الضروري أن يطلب المتهم صراحة الإيقاف وحالة المسألة على الجهة المختصة بل يكفى أن يشير المسألة نفسها . ولما كان هذا الدفع طريقا من طرق الدفاع الخاصة بالموضوع فللمتهم أن يتمسك به

لأول مرة في الاستئناف ولو لم يكن قد تمسك به في الدرجة الابتدائية (جارد ٦٢٩٥٢  
رفستان ميل ٦ ن ٢٩٨٧) .

١١٣ - ما يترتب على المسائل الفرعية - إذا قبلت المحكمة الدفع  
الفرعي توقف الحكم في الدعوى العمومية حتى يصدر حكم نهائي من الجهة المختصة  
في المسألة الفرعية .

١١٤ - والمتهم هو المزمع رفع المسألة الفرعية إلى الجهة المختصة لأن المتهم  
بتقديمه الدفع بصير مدعيا ويجب عليه إثبات دعواه ولأن النيابة العمومية لا صفة  
لها في التقاضي أمام المحكمة المدنية فلا يمكن تكليفها برفع المسألة الفرعية إلى هذه  
المحكمة للحصول على حكم فيها ، ولا يمكن الارتكان على المدعى المدني في الحصول  
على هذا الحكم لأنه قد يتفق مع المتهم ويتمتع عن رفع الدعوى (فستان ميل ٦ ن ٢٦٨٩ ،  
جارد ٦٢٩٥٢ ، وهذا المعنى جرائم لولان ١ ن ٤٣٠ ، وبكس ذلك على بك الرابع ٢ ص ٦٤) .

١١٥ - تحديد ميعاد لرفع المسألة الفرعية للجهة المختصة -  
من المقرر في فرنسا بناء على المادة ١٨٢ من قانون الغابات أنه إذا قررت المحكمة  
إيقاف الفصل في الدعوى العمومية حتى يفصل من المحكمة المدنية في المسألة الفرعية  
المقدمة من المتهم يجب على المحكمة أن تحدد ميعادا قصيرا يتعين على مقدم الدفع  
أن يرفع في غضون المسألة للقاضي المختص وإلا اعتبر متنازلا عن الدفع المقدم منه  
وأمكن السير في الدعوى العمومية بناء على طلب النيابة أو المدعى المدني ، وبغير  
ذلك يكون للتهمة أن يتمتع عن رفع المسألة للجهة المختصة وتبقى الدعوى العمومية  
موقوفة إلى الأبد (جارد ٦٢٩٥٢) .

ولا يوجد نص في القانون المصري يوجب على المحكمة تحديد ميعاد في حالة  
إيقاف الفصل في الدعوى العمومية .

وقد قررت لجنة المراقبة القضائية أنه إذا قدم المتهم دفعا يستوجب إيقاف  
نظر الدعوى حتى يفصل فيه من الجهة المختصة وجب على المحكمة أن لا تقتصر على  
مجرد الإيقاف بل تكلف المتهم بالسعي في الحصول من الجهة المختصة على حكم

في الدفع الفرعى وتحدد له ميعادا لذلك يرفع فيه المتهم الأمر الى الجهة المختصة ويقدم من نفسه ما يثبت ذلك أو يحكم في الدعوى الأصلية وإلا يترتب على عكس ذلك جعل الدعوى العمومية موقوفة على إرادة المتهم دون أن تستطيع النيابة عمل أى شئ إذ ليس لها صفة ولا حق في رفع مثل هذه المسائل الى القاضى المختص بنظرها ولا في مباشرة الدعوى أمامه (لجنة المراجعة ٢٤ فبراير سنة ١٩٠٤ ع ٥ عدد ٥٧) .

ولكن محكمة النقض والابرام حكمت بأن القانون المصرى لم يفرض على القضاء إعطاء ميعاد في حالة إيقاف نظر الدعوى العمومية للفصل في الملكية كما فعل القانون الفرنسى فلا يكون ذلك وجها للنقض (قصر ٩ مايو سنة ١٨٩٦ قضا ٣٠ ص ٢٠٦) .

ولكننا نرى رغم سكوت القانون أن تحديد الميعاد مستفاد من طبيعة الحال إذ بدونه يكون حظ الدعوى العمومية في يد المتهم (جرائدولان ١٠ ن ٤٣٠ ، ومل بك المراسل ٢ ص ٦٧ ، وأحد بك نشات ٢ ن ٦٤١) .

## الفصل الثامن - في تنازع الاختصاص

### Conflits de compétence

١١٦ - تعريفه - تنازع الاختصاص هو الخلاف الذى يقع بين محكمتين أو سلطتين رفعت إليهما دعوى واحدة إنازات كل منهما وجوب الاحتفاظ بها وهو ما يسمى بالتنازع الإيجابى (conflit positif) أو رأت كل منهما التخلل من نظرها وهو ما يسمى بالتنازع السلبى (conflit négatif) (جارو ٢ ن ٦٤٢) .

١١٧ - أنواعه - إذا كان النزاع قائما بين محكمتين من نوع واحد كمحكمتين جزئيتين أو محكمتين ابتدائيتين سمي (conflit de juridiction) وإذا كان قائما بين المحاكم العادية وجهة الحكم في الأحوال الشخصية أو بين المحاكم العادية وجهة إدارية سمي (conflit d'attribution) (جارو ٢ ن ٦٤٢ ، والنص الفرنسى لصادين ٢٤١ ت ج و ٨٠ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية) .

١١٨ - تنازع الاختصاص بين محكمتين أهليتين - (conflit de juridiction) - تنص المادة ٢٤١ من قانون تحقيق الجنايات

معملة بالقانون الصادر في ٩ فبراير سنة ١٩٢٦ على أنه "إذا رفعت دعوى لقاضيين أو أكثر من قضاة الأمور الجزئية التابعين لمحكمة ابتدائية واحدة يلزم أن يرفع طلب تعيين القاضي المختص بالحكم في تلك الدعوى إلى المحكمة الابتدائية المذكورة. وإن رفضت تلك الدعوى لقاضيين أو أكثر من قضاة الأمور الجزئية التابعين لمحاكم ابتدائية مختلفة أو إلى قاضي تحقيق أو أكثر أو إلى محكمين ابتدائيين أو أكثر وجب تقديم الطلب المذكور إلى محكمة الاستئناف التي تدخل في دائرة اختصاصها تلك المحاكم. وإذا رفضت الدعوى لقضاة أو لمحاكم ابتدائية تابعة لمحاكم استئناف مختلفة وجب تقديم هذا الطلب إلى محكمة استئناف مصر".

١١٩ - ويلاحظ على هذه المادة :

(أولاً) أنها لم تنص على من يقدم الطلب للمحكمة المختصة بالفصل فيه . ويمكن القول بأن الطلب يقدم في هذه الحالة من المحكمة التي تدعى اختصاصها قياساً على حالة الخلاف بين محكمة أهلية ومحكمة أحوال شخصية أو جهة إدارية (مادة ٨١ ترتيب المحاكم الأهلية) أو يقدم من المضمون (قارن المادة ٢٧٠ تحقيق جنایات مختلط) .

(ثانياً) أنها لم تنص على حالة تنازع الاختصاص بين محكمين أو أكثر من محاكم الجنایات بل نصت على ما إذا رفضت الدعوى إلى محكمين أو أكثر من المحاكم الابتدائية حين كانت الجنایات ترفع إلى المحاكم المذكورة . أما والجنایات ترفع الآن إلى محاكم الجنایات المشكلة من مستشارين من محاكم الاستئناف فأصبحت هذه الحالة لا تدخل تحت نص المادة ٢٤١ ويحتاج الأمر إلى تشريع خاص .

(ثالثاً) أنها نصت على رفع الدعوى لقاضيين أو أكثر من قضاة التحقيق ولم تنص على تحقيق الدعوى بمعرفة نيابتين أو أكثر، ولا يمكن تشبيه النيابة بقاضي التحقيق لأن سلطة التحقيق لم تنتقل للنيابة بكل خواصها وميزاتها ويوجد فرق بين أوامر النيابة وأوامر قاضي التحقيق من حيث قابليتها للظمن فالأمر يحتاج إلى تشريع خاص (انظر مل بك الرابع ٢ ص ٥٢) .

١٢٠ - تنازع الاختصاص بين المحاكم الأهلية ومحاكم الأحوال الشخصية (conflit d'attribution) - تنص المادة ٨٠ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية على أنه "إذا وقع خلاف في الاختصاص بين إحدى جهات المحكم في الأحوال الشخصية وبين إحدى المحاكم الأهلية فيحال الفصل في هذا الخلاف على مجلس يتشكل تحت رئاسة ناظر الحقانية من قاضيين من المحاكم الأهلية يعينهما رئيس محكمة الاستئناف بمصر ومن شخصين تعينهما الجهة المختصة بالحكم في الأحوال الشخصية المذكورة".

ونصت المادة ٨١ من اللائحة المذكورة على أن "الجهة المختصة بالحكم في الأحوال الشخصية أو المحكمة الأهلية تقدم طلب اختصاصها برؤية الدعوى لناظر الحقانية وهو يرسله إلى المحكمة أو إلى الجهة المنظورة فيها تلك الدعوى فتحكم في الطلب وترسل صورة من قرارها للمحكمة أو إلى الجهة المدعية بالاختصاص على يد ناظر الحقانية فإن كان القرار صادرا برفض الطلب فالجهة المدعية بالاختصاص في مدة خمسة عشر يوما من بعد وصول القرار إليها خلاف مدة المسافة أن ترفع دعوى الاختصاص بمذكرة تقدمها لناظر الحقانية وهو يحيل المسألة في الحال على المجلس المنوط به الفصل فيها".

١٢١ - تنازع الاختصاص بين المحاكم الأهلية والجهات الإدارية - تنص المادة ٨٢ من اللائحة نفسها على أنه "إذا وقع خلاف في الاختصاص بين إحدى المحاكم الأهلية وبين إحدى جهات الإدارة يحال الفصل في ذلك على مجلس يتشكل تحت رئاسة ناظر الحقانية من اثنين يعينهما رئيس محكمة الاستئناف بمصر من قضاة المحاكم ومن اثنين من رجال الحكومة يعينهما رئيس مجلس النظار". وتنص المادة ٨٤ على أنه "تتبع الأوضاع والمحدد المقررة في المادة الحادية والثلاثين في سائر أحوال الخلاف في الاختصاص وترفع دعوى الاختصاص في الحالة المنبثقة عنها في المادة الثانية والثلاثين بمعرفة الناظر ذي الشأن في الدعوى المذكورة بواسطة ناظر الحقانية".



١٢٢ - التنازع السلبي - تنص المادة ٨٣ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية على أن "الخلاف في عدم الاختصاص (les conflits négatifs de juridiction ou d'attribution) يقدم بمعرفة ناظر الحاقية الى مجلس الفصل في دعاوى الاختصاص بناء على طلب من أولى الشأن يرفق به كافة الأوراق والمذكرات المستند عليها ويتشكل المجلس المذكور بالكيفية السالف ذكرها على حسب الأحوال".

وبمقتضى المادة ٨٤ "تتبع الأوضاع والمدد المقررة في المادة الحادية والثمانين في سائر أحوال الخلاف في الاختصاص".

١٢٣ - ما يشترط لقبول دعوى الفصل في الاختصاص - لا يوجد تنازع الاختصاص إلا اذا حكمت محكمان حكما نهائيا باختصاصهما أو بعدم اختصاصهما بنظر الدعوى . فلا يعتبر النزاع موجودا بمجرد رفع الدعوى لمحكتين مختلفتين لاحتمال أن تحكم إحداهما باختصاصها والأخرى بعدم اختصاصها، كذلك لا يكفي وجود حكيم غير نهائيين باختصاص كل منهما أو بعدم اختصاصهما لاحتمال زوال الخلاف في الاستئناف .

١٢٤ - ويشترط من جهة أخرى أن لا يكون قد حكم نهائيا في موضوع الدعوى . فقد نصت المادة ٨٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية على أنه "لا يجوز رفع دعوى الاختصاص بشأن حكم صادر في قوة حكم انتهائي" (Aucun conflit ne pourra être élevé au sujet d'une décision judiciaire passée en force de chose jugée).

لأنه لو صدر حكم انتهائي في موضوع الدعوى لوجب احترام هذا الحكم .

١٢٥ - ما يترتب على التنازع في الاختصاص - "رفع دعوى الاختصاص يوقف سير القضية في جميع الأحوال" وبالجهة التي يحصل الاقرار على اختصاصها برؤية الدعوى بعد صدور قرار مجلس الفصل في مسائل الاختصاص تحكم فيها ولا وجه لها بعد ذلك في التنحي عن اختصاصها بها، (مادة ٨٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية) .



## في اختلاس الأشياء المحجوز عليها

Soustraction et détournement d'objets saisis

المادتان ٢٨٠ و ٢٩٧ ع (تقابلان المادة ٤٠٠ ع ٠ ف)

### ملخص

النصوص ١، تعليقات الحفانية ٢، التطبيق القانوني ٣، ٤، أركان الجريمة ٥، الركن الأول: الاختلاس ٦، الاختلاس المطلوب في المادة ٢٨٠ ع ٧ الى ١٠، الاختلاس المطلوب في المادتين ٢٩٦ و ٢٩٧ ع ١١ الى ١٤، تعيين تاريخ هذا الاختلاس ١٥، اتلاف الأشياء المحجوز عليها ١٦، حكم المالك الذي يسلم الشيء المحجوز عليه من الحارس فيبده ١٧ و ١٨، الركن الثاني: الهجز ١٩ و ٢٠، هل يشترط أن تكون إجراءاته وقعت صحيحة ٢١، اختلاس الأشياء الموضوعة تحت يد حارس قضائي ٢٢، اختلاس الأشياء المضبوطة ٢٣، الهجز على ماشية حبل يشمل نتائجها ٢٤، اختلاس الأشياء المرحوة ٢٥، الركن الثالث: القصد الجنائي ٢٦ الى ٣١، الاختصاص في حالة هجز مخطط ٣٢، عقاب الجريمة ٣٣ الى ٤١، عدم الاعفاء من العقاب ٤٢، بيان الواقعة في الحكم ٤٣ الى ٤٥

### المراجع

جأز طبعة ثانية ج ٥ ص ٥٢٥، وجارسون ج ٢ ص ١٢٧٢، وجرانولان ج ٢ ص ٤٩١، وجوبدي ج ٣ ص ٨٥١ و ٩٠٤، وأحد بك أمين طبعة ثانية ص ٦٨٦ و ٨٠٤، وموسوعات دالوز تحت كلمة (vol) ج ٤٤ ص ١٢٤٦ ن ٦٧٤، وملحق دالوز ج ١٩ ص ٦٧٣ ن ١٠٤

١. — النصوص — نص قانون العقوبات على اختلاس الأشياء المحجوز عليها في موضعين: الأول في المادة ٢٨٠ في باب السرقة، والثاني في المادة ٢٩٧ في باب خيانة الأمانة.

فنصت المادة ٢٨٠ على أن "اختلاس الأشياء المحجوز عليها قضائيا أو إداريا يعتبر في حكم السرقة ولو كان حاصلًا من مالكها. ولا تسرى في هذه الحالة أحكام المادة ٢٦٩ من هذا القانون المتعلقة بالاغفاء من العقوبة".

ونصت المادة ٢٩٧ ع على أنه "يحكم بالعقوبات المقررة في المادة ٢٩٦ على المالك المعين حارسًا على أشياءه المحجوز عليها قضائيا أو إداريا إذا اختلس شيئًا منها".

وهاتان المادتان مقتبستان من المادة ٤٠٠ من قانون العقوبات الفرنسي.

## ٢ - تعليقات الحفائية - " راجع المادة ٤٦٠ من قانون

المرافعات التي نصها : ( إذا اختلس المدين المحجوز على أتمته أو ضيقه شيئا من الأتمته المحجوزة قضائيا أو إداريا يحازى جزاء السارق ) .

وان المادة ٤٦٠ القديمة لم ينص فيها إلا عن اختلاس الأشياء المحجوز عليها قضائيا ومن ثم كان يمكن اعتبار موضعها في قانون المرافعات ثم صدر بعد ذلك أمر مال في ٩ مايو سنة ١٨٩٥ بوجوب تطبيقها في حال اختلاس الأشياء المحجوز عليها إداريا فهذه إذن جريمة يجب عقلا أن يكون موضعها في قانون العقوبات . والمادة بنصها التي هي عليه من سنة ١٨٩٥ قد أدت الى خلاف كثير لمعرفة ما إذا كانت الجريمة تعتبر تعديا على السلطة القضائية أو تعديا على حق الملكية وهل كلمة النير الواردة في هذه المادة تنطبق على كل شخص غير المحجوز عليه أو على من يرتكبون الجريمة لفائدته فقط وهل المراد من قوله في المادة « يحازى جزاء السارق » أن من يتع منه الاختلاس المنصوص عنه في هذه المادة لا يعاقب في حال من الأحوال إلا بالعقوبة المقررة للسرقة البسيطة .

ومما لا ريب فيه أن هذه الجريمة هي في كل الأحوال اعتداء على السلطة القضائية إلا أنه لم ينشأ عنها إشكال إلا في حال ما إذا لم تتوفر فيها أركان السرقة المعاقب عليها أعني إذا كان المختلس هو مالك الأشياء المختلسة أو شخص آخر يعمل لصالحه أو قريب له لا يعاقب عليه بمقتضى أحكام المادة ٢٦٩ ( المادة ٢٨٦ القديمة ) .

والنص الجديد جعل هذا الفعل جريمة من نوع خاص معاقبا عليها بالعقوبات المقررة للسرقة على اختلاف أنواع تلك العقوبات .

وان اختلاس الأشياء المحجوزة بمعرفة مالكيها المعين لحراستها ليس هو اختلاسا حقيقيا بالنظر لما تقدم وهذا الاختلاس هو جريمة خصوصية أيضا ولذا أضيفت على القانون مادة جديدة هي المادة ٢٩٧ وهذه المادة مع المادة ٢٨٠ يزيلان كل إشكال تولد عن تطبيق المادة ٤٦٠ من قانون المرافعات الحالي " .

٣ — التطبيق القانوني — تعاقب المادة ٢٨٠ ع على اختلاس الأشياء المحجوز عليها ولو كان حاصلا من مالها وتعتبر هذا الاختلاس في حكم السرقة، فهي لا تنطبق إذن على الحارس . ولكن نص هذه المادة لا يفيد أن تطبيقها قاصر على المالك بل يستفاد منه أن الشارع أراد به وضع حكم عام لكل اختلاس يقع على أشياء محجوزة بدليل قوله « ولو كان حاصلا من مالها » .

وقد اعترض البعض على هذا النص بأن لفظة « ولو » الواردة به لم تكن لازمة لأن غير المالك تسرى عليه بالطبع أحكام مواد السرقة الأخرى سواء أكان يعلم بالهجز من عدمه إذ ليس لذلك أهمية مطلقة لتكييف الفعل الواقع منه (دراغولان ص ٤٩٤ هامش ١، ومنوف الجزئية ٣٠ أبريل سنة ١٩١٦ شرائع ٣ عدد ٢١٤) .

ويرد الأستاذ أحمد بك أمين على هذا الاعتراض بقوله إن فائدة تطبيق المادة ٢٨٠ ع على غير المالك تظهر خاصة عند ما يكون ذلك الشخص قد ارتكب الاختلاس بإيعاز المالك أو تخريبه أو اتفاهه، ففي هذه الحالة يمتنع تطبيق أحكام السرقة لأن من شروط الاختلاس في جريمة السرقة أن يكون حاصلا بغير رضا المالك (أحمد بك أمين ص ٦٨٧) .

٤ — وتعاقب المادة ٢٩٧ ع على الاختلاس الذي يقع من المالك المعين حارسا على أشياءه المحجوز عليها .

أما الاختلاس الذي يقع من حارس غير مالك فتتنطبق عليه المادة ٢٩٦ ع فإذا تواطأ المالك مع الحارس وأختلسا الشيء المحجوز عليه اعتبر المالك شريكا للحارس في جريمته طبقا للمادتين ٤٠ و ٢٩٦ ع، ولا تنطبق عليه المادة ٢٨٠ ع لأنه لم يستول على الشيء خلسة ممن هو في حيازته (أنظر الكتاب الدوري رقم ١٤ لسنة ١٩٣٠ الصادر من النائب السوي للنيابات في ٣ فبراير سنة ١٩٣٠) .

٥ — أركان الجريمة — تتكوّن هذه الجريمة من ثلاثة أركان وهي:

(١) الاختلاس، (٢) الهجز، (٣) القصد الجنائي .

ويجب أن يلاحظ أن الفكرة السائدة في هذا الموضوع هي أن اختلاس الأشياء المحجوزة — كما جاء في تعليقات الحقاينة — جريمة من نوع خاص وأن الغرض من العقاب عليه إيجاب احترام أوامر السلطة العامة وضمانة حقوق من تملقت حقوقهم بالشئ المحجوز (راجع جارسون مادة ٤٠٠ ن ١٤٠).

٦ — الركن الأول : الاختلاس — الركن المادى للجريمة هو فعل الاختلاس . وقد صبر الشارع المصرى عن هذا الفعل فى النص الفرنسى للمادة ٢٨٠ ع بكلمة (soustraction) كما فى السرقة ، وفى النص الفرنسى للمادة ٢٩٧ ع بكلمة (détournement) كما فى خيانة الأمانة . ولكن الشارع الفرنسى صبر عن الاختلاس فى المادة ٤٠٠ (المقابلة للسنتين ٢٨٠ و ٢٩٧) بكلمة (détournement) سواء أكان حاصلا من المالك الحارس أو غير الحارس .

٧ — فالاختلاس المطلوب فى المادة ٢٨٠ ع هو الخاص بجريمة السرقة ، وهو الاستيلاء على الأشياء المحجوزة خلسة ممن هى فى عهده (جرانولان ٢ ن ١٨٢١).

٨ — ويتم هذا الاختلاس بسلب الشئ المحجوز عليه أو نقله أو إخفائه (جارسون مادة ٤٠٠ ن ١٦٢ ، وبلية المرافعة ٢٠ ماي سنة ١٩١٥ مج ١٧ عدد ٢٣).

ولا يشترط أن يكون الجانى قد بدده . فيتحقق الاختلاس سواء أكان الجانى قد باع الشئ وسلمه للشترى أو اقتصر على نقله من منزل الى آخر سواء أكان المنزل الذى نقله اليه مملوكا له أو لغيره (جارسون مادة ٤٠٠ ن ١٦٢).

ويعد اختلاسا أن يرهن الجانى الشئ المحجوز عليه لأحد دائئيه (جارسون مادة ٤٠٠ ن ١٦٣).

أما اذا باع الشئ المحجوز عليه بدون تسليمه للشترى عد ذلك شروعا معاقبا عليه اذا كان قصده من البيع تهريب الشئ من الجمر وإضرار دائئيه الحاجزين ، لأن هذا البيع يعتبر بدأ فى تنفيذ فعل النقل والاختلاس ، ويتكون الشروع متى أوقف أو خاب ، أثره لظروف لا إرادة للفاعل فيها بأن تمرض الحاجز أو الحارس مثلا فى تسليم

الشيء للشئى . أما اذا قصد للتهمة تسوية الدين ودفع حقوق الدائنين فلا عقاب عليه (جارسون مادة ٤٠٠ ن ١٦٤ الى ١٦٦) -

٩ - وقد حكم بأن لفظة الاختلاس الواردة بالمادة ٢٨٠ ع يجب أن تفهم بهذا المعنى وهو الاخفاء الاحتمالى لشيء محجوز متى كان الفرض من هذا الاخفاء منع تنفيذ حكم أو وضع الموائق في سبيل تنفيذه (قضى ٢٤ أبريل سنة ١٩١٥ ج ١٧ عدد ١٤) .

وأن إخفاء الأشياء المحجوز عليها بقصد تعطيل البيع هو صورة من صور الاختلاس كافية لتوفر شروطه ومعها يتحقق العمل بالمادة ٢٨٠ ع (قضى ٢٥ يولييه سنة ١٩١٦ شرايع ٣ عدد ٢٣٠) .

وأن نقل الأشياء المحجوز عليها من مكانها وعدم تقديمها عند التنفيذ هو في الواقع اختلاس لها إذ يترتب عليه تعطيل إجراءات التنفيذ وإحداث الضرر بالحاجز (قضى ٢ نوفمبر سنة ١٩٢٦ محاماة ٧ عدد ٣٦٨) .

وأن جريمة اختلاس الأشياء المحجوز عليها هي جريمة قائمة بذاتها تم متى اختلس المتهم الأشياء المحجوزة بقصد تعقيد أو منع التنفيذ القضائي أو وضع الموائق في سبيله حتى ولو كانت تلك الموائق بشكل حجز قضائي آخر (قضى ٦ فبراير سنة ١٩٢٣ محاماة ٤ عدد ١، وبنى سوبف الابتدائية ٣٠ سبتمبر سنة ١٩٢٣ محاماة ٤ عدد ٤٢٠) .

١٠ - الاختلاس المتوهم عنه في المادة ٢٨٠ ع هو أخذ الشيء المحجوز أو إخفاؤه بقصد عرقلة التنفيذ وتعطيل وصول الدائن الى حقه، وأما أخذ الشيء بقصد استعماله بمعرفة المحجوز عليه فيما هو مخصص له فليس فيه شيء من ذلك ولا يعدّ إذن فعلاً جنائياً، وذلك لأن مجزء المجزء لا يحرم المدين من حق الانتفاع بالشيء المحجوز بل يحرمه فقط من حق التصرف فيه ولأنه قد جاء في المادة ٤٥٧ مراقبات ما يفيد أن استعمال الشيء المحجوز لا يعتبر فعلاً جنائياً حيث قرر الشارع في تلك المادة أن الحارس الذى يستعمل الشيء المحجوز عليه يلزم بالتضمينات، وإذا كان هذا شأن الحارس الذى هو أمين على الأشياء المحجوزة ولم يكن له عليها

حق من الأصل فن باب أولى يعنى من العقاب المحجوز عليه الذى لم يحرمه المجر من حق استعمال الشيء كما تقدم (الموسى الجزئية ٢١ مارس سنة ١٩٠٣ حقوق ١٨ ص ٩٥).

١١ - أما الاختلاس المطلوب فى المادتين ٢٩٦ و ٢٩٧ ع فهو الخاص بخيانة الأمانة، والقانون لا يشترط لتطبيق هاتين المادتين تبديد الأشياء فلا بل نص فى المادة ٢٩٦ على عقاب "من اختلس أو استعمل أو بدد" واكتفى فى المادة ٢٩٧ بذكر لفظة «اختلس» (détourner).

١٢ - والاختلاس هنا ينتج عن كل عمل يخالف مقتضى العقد الذى سلم به الشيء المدعى باختلاسه مع توافر سوء النية والضرر. وتختلف الواجبات الناشئة عن العقود الميئنة فى المادة ٢٩٦ ع باختلاف تلك العقود. ففى حالة الحراسة وهى صورة من صور الوديعة يكون من أهم واجبات الحارس تقديم الشيء المحجوز فى اليوم المحدد للبيع، فعدم قيامه بهذا الواجب مع سوء القصد يكون جريمة الاختلاس. ولا يعنى المتهم من العقاب امكان تقديم الشيء المحجوز فيما بعد. وتعتمد الإخفاء لتعطيل البيع كاف لتوفر سوء النية. وركن الضرر متوفر من تعطيل البيع (راجع لفظا الابتدائية ١١ يناير سنة ١٩١٥ شرائع ٢ ص ١٩١، والمنتبة الجزئية ٢٥ نوفمبر سنة ١٩١٤ شرائع ٢ ص ١٩٢، وإسنا الجزئية ١٨ أبريل سنة ١٩١٥ مج ١٦ ط ٥٩).

١٣ - وقد حكم بأن الاختلاس يتم بمجرد إخفاء الأشياء المحجوز عليها والامتناع عن تقديمها للحضر يوم البيع بقصد منع التنفيذ إذ الواقع أن المجر يعمل تلك الأشياء تحت يد السلطة العامة ويعمل من واجب الحارس تقديمها لها عند الاقتضاء بمجرد الطلب فامتناعه عن ذلك فيه تغيير فعل لصفته ورفع ليد السلطة العامة وهذا المعنى يتحقق به الاختلاس (قض ١٧ أكتوبر سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٢١٠٧ سنة ٤٦ قضائية).

وان القانون يعنى بالاختلاس فى المادة ٢٩٧ إزالة المالك لصفة المجر عن ملكه المحجوز الموضوع تحت حراسته وذلك بإخفائه إياه وعدم تقديمه للحضر فى اليوم المحدد للبيع إضرارا بالدائن الحاجز. وكلما تحقق الإخفاء وعدم التقديم للحضر دل



ذلك بذاته على قصد مضارة الدائن بتعطيل وصوله الى حقه . وعلى المالك الحارس إن ادعى سلامة النية أن يثبتها (قض ١٣ يونيو سنة ١٩٢٩ عمادة ٩ عدد ٥٦٦) .

وأن الحارس متى تأخر عن تقديم الأشياء المحجوزة للحضر يوم البيع يعتبر مختلسا لها وهذا ما استقر عليه القضاء صيانة لحقوق الناس ولوضع حد للتلاعب والعبث بأوامر المحجز (قض ١٦ مايو سنة ١٩٢٩ عمادة ٩ عدد ٥٧٢) .

وأن الضرر قد يحصل من مجرد إخفاء الشيء المحجوز عليه ومن عدم تقديمه للحضر في اليوم المحدد للبيع . بل أن عدم مراعاة ما يقضى به القانون في مسائل المحجز ثم التأخير الذي لا مبرر له والذي يترتب على عدم بيع الشيء المحجوز عليه وتحقيق قيمته قد اكمل هذا كاف بذاته لتكوين الضرر الذي يشير اليه قانون العقوبات (قض ١٦ مايو سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١٤٢٤ سنة ٤٦ قضائية) .

١٤ - إلا أنه مما تجب ملاحظته أنه إذا كان الاختلاس يتحقق بالنسبة للحارس بعدم تقديمه الأشياء المحجوزة للحضر في اليوم المحدد فإن هذا لا يكفي لتحقيقه بالنسبة للمالك غير الحارس إذ الحارس هو المكلف بتقديم الشيء الذي في حراسته للبيع دون المالك، ومن ثم لا عقاب على المالك غير الحارس إذا لم يقدم ماله المحجوز عليه للبيع (قض ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٢٦٣٥ سنة ٤٦ قضائية) .

١٥ - تعيين تاريخ الاختلاس - اختلاس الأشياء المحجوزة المنطبق على المادة ٢٩٦ أو ٢٩٧ ع هو خيانة أمانة وهي من الجرائم الوقتية التي تتم وتنقطع بمجرد اختلاس الشيء المودع أو تبديده فالיום التالي لحدوثها هو مبدأ سريان مدة سقوط الدعوى العمومية بها . وعلى قاضي الموضوع أن يحقق تاريخ حدوثها كما يحقق تاريخ حدوث جميع الجرائم الأخرى ويبني عقيدته على الواقع الفعلي الذي ثبت لديه بالبينّة أو يستتجه من قرائن الدعوى وظروفها غير مرتبط في ذلك لا بمطالبة رسمية ولا غير رسمية من المنجني عليه للجاني بحيث إذا أهداه البحث فاعتقد أن الجريمة وقعت قبل أية مطالبة فله أن يقرر ذلك . ولا يصح أن يعتبر مجرد

تحديد يوم لبيع الأشياء المحجوزة تاريخاً للحادثة . والأصل أن حارس المجز ككل أمين مكلف بحفظ الشيء الى وقت طلبه والادعاء بسقوط الدعوى العمومية في حالة الاختلاس أو التبيد هو دفع في مصلحته يأتي عادة من جانبه هو وهذا الادعاء يقتضى حتماً وبطبيعة الحال أن يبين هو متى حصل الاختلاس أو التبيد وللنيابة العامة المناقشة فيما يقرره من ذلك مما يريد به اسقاط الدعوى والفرار من العقوبة . فإذا حقق القاضى وجه الدفع هذا بناء على طلب المتهم أو من تلقاء نفسه وظهر له من أدلة الواقع أن الحادثة حصلت من قبل الثلاث السنوات السابقة على تاريخ أول اجراء متعلق بالتحقيق لزمه القضاء بالسقوط وإلا فلا . أما اذا قامت لديه دلائل على أن التبيد حصل قبل أول اجراء من اجراءات التحقيق بأزيد من ثلاث سنوات ودلائل أخرى على أنه حصل في غضون هذه الثلاث السنوات واستوت عنده الدلائل في الناحيتين ولم يستطع الترجيح فهذه حالة شك حكمها ضرورة رعاية مصلحة المتهم والتقرير بسقوط الدعوى . أما تاريخ محضر التنفيذ المثبت للتبيد في مسائل المجز وكذلك تاريخ كل مطالبة رسمية أو غير رسمية ظهر على أثرها عجز الأمين عن الرد فلا معول عليه في مسألة سقوط الدعوى بالمدة لتعلق هذه المسألة بنفس تاريخ حدوث الجريمة في الواقع . وغاية ما في الأمر أن التبيد لما كان في العادة معروفاً للأمين خافياً على صاحب الشأن في الوديعة فتاريخ المحضر أو تاريخ المطالبة وهو تاريخ ظهوره والعلم به يعتبر مبدئياً وبصفة مؤقتة تاريخاً له الى أن يدعى الجاني أسبقية الحادثة عليه ويثبت دعواه أو يبين القاضى من تلقاء نفسه هذه الأسبقية أخذاً مما يقوم عنده من دلائل الدعوى وظروفها (مصر ١٤ نوفمبر سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٢٤١٣ سنة ٤٦ قضائية) .

١٦ — لا تقتصر المادة ٤٠٠ من قانون العقوبات الفرنسى على النص على اختلاس الأشياء المحجوزة بل تعاقب أيضاً على إتلافها . وليس لهذا مقابل في القانون المصرى . وينهى على ذلك أن المالك الذى يتلف متاعه المحجوز عليه بغير أن ينقله من مكانه لا عقاب عليه في القانون المصرى .

وقد حكم بأنه لا عقاب على من يسلم ما شقته المحجوز عليها ولا على شركائه في الجريمة (شرين الجزية ٩ أغسطس سنة ١٩١٦ شرائع ٤ عدد ١٩) .

١٧ - إذا سلم الحارس على الأشياء المحجوزة تلك الأشياء الى مالكها ليستغل بها ويردها فأخذها هذا واختلسها فإن هذا الفعل يعد خيانة أمانة بالمادة ٢٩٦ ع لأن تسليم الأشياء المحجوزة اليه كان على سبيل عارية الاستعمال (قض ٢٣ ديسمبر سنة ١٩١٦ شرائع ٤ عدد ٦٨ ، والمبدأ الابتدائية ٢٨ أبريل سنة ١٩٢٩ عامات ١٠ عدد ٢٣١) .

١٨ - إذا هجز المحضر على أشياء وأقام عليها حارسا غير مالكها ولكن بقيت الأشياء المحجوز عليها رغم ذلك تحت يد المالك سواء بتقصير المحضر أو الحارس أو لأي سبب آخر ثم بتددها المالك فإن عمله هذا لا يدخل تحت نص المادة ٢٨٠ ع لأنه لم يستول على الشيء خلسة ممن هو في عهده كما أنه لا يدخل تحت نص المادة ٢٩٧ ع لأن المالك المختلس لم يعين حارسا على الأشياء المحجوز عليها (منوف الجزية ٣٠ أبريل سنة ١٩١٦ شرائع ٣ عدد ٢١٤) . ولكن يحوز عقابه بالمادة ٢٩٦ ع على اعتبار أن الحارس بعد أن تسلم الأشياء المحجوز عليها من المحضر لحراستها قد سلمها ثانية الى المالك على سبيل الوكالة أو العارية مثلا فتددها اضارارا به وبالذات الحاجز طبقا لما قضت به محكمة النقض والابرام في حكمها المتوّه عنه في العدد السابق . ولا يشترط لتطبيق المادة ٢٩٦ ع حصول التسليم بالمعنى المادى لهذه الكلمة وأن يكون الشيء قد انتقل ماديا من يد المجنى عليه الى يد الجاني بل يكفي وجود التسليم المعنوي وأن يكون الشيء قد ترك في حيازة الجاني بمقتضى عقد من العقود المبينة في المادة ٢٩٦ ع والتي تجعل حيازته حيازة ناقصة (جارسون مادة ٤٠٨ ن ٢٠٧ و ٢٢٣) .

١٩ - الركن الثاني : الججز - ويجب أن يكون الشيء المختلس محجوزا عليه قضائيا أو اداريا .

٢٠ - ويستوى أن يكون الججز تنفيذيا أو زراعيا أو تحفظيا أو هجزا م للدين لدى الغير متى كان المحجوز شيئا معينا .

٢١ - ولا يشترط أن تكون إجراءات المحجز قد وقعت صحيحة بل يكفي أن يقع المحجز طبقا للأوضاع القانونية وأن يكون المتهم عالما به (جارسون مادة ١٤٣ ن ٤٠٠).

وقد حكم بأن جريمة اختلاس الأشياء المحجوزة تتوفر إذا تبين أن المحضر توجه الى متزل المحجوز عليه وبعلم هذا الأخير قد أثبت أوصاف المواشي وأوقع المحجز عليها وأن المتهمين لم يهزبوا إلا بعد ذلك أثناء ما كان المحضر قائما بتحرير المحضر الذي يعتبر تقريرا رسميا عن الأعمال التي باشرها والتي كانت انتهت في ذلك الوقت. وبناء على ذلك تكون المواشي تحت يد القضاء قانونا من اللحظة التي باشر المحضر فيها عمله وتعتبر في نظر القانون أشياء محجوزة يعاقب على اختلاسها . وأنه وإن كان وجود المحجز ضروريا في الواقع ونفس الأمر إلا أن إعلانه الى المحجوز عليه وقت الاختلاس يصبح لا أهمية له متى كان المحجوز عليه عالما به حقيقة . وفضلا عن ذلك فإن اللجنة تقع بقطع النظر عن صحة المحجز ما دام القضاء لم يحكم ببطلانه كما أنها تظل معاقبا عليها ولو قضى بذلك البطلان بعد ارتكابها (قضى ٤ يناير سنة ١٩١٦ ج ١٧ مد ٦١١ ، وقارن احالة مصر ٩ أبريل سنة ١٩٢٨ بحاماة ٩ مد ٥٨) .

وأنه مع التسليم بصحة ما أبداه المتهم من أنه لم يوقع المحجز أصلا في محلات الزراعة أو من أن العلم بالمحجز لم يصل اليه بطريق صحيح فإن هذا لا يكون متبعا لإخلاء مسؤوليته جنائيا إذ يكفي لوقوع جريمة التبيد أن يكون المحجز المسبب لها توقع بمعرفة ذي صفة لإجرائه وأن يكون محضر المحجز ذا صبغة قانونية ظاهرة . ولا يلزم لوقوع الجريمة المذكورة أن يصل المحجز الى علم مرتكبها بالطريق القانوني متى ثبت بأي طريق آخر أنه علم بالمحجز (قضى ٢٦ سبتمبر سنة ١٩١٨ ج ٢٠ مد ٣٨) .

وأن عدم تعيين طالب المحجز محملا له بالجهة الواقعة فيها المحجز طبقا لنص المادة ٤٤٤ من قانون المرافعات لا يترتب عليه بطلان المحجز قانونا بل يعتبر ذلك قسطا سيا لبطالته إذا طلب ذلك أحد الخصوم بقرعة اختلاس الأشياء المحجوزة معاقب عليها بقطع النظر عن صحته ما دام القضاء لم يحكم ببطلانه قبل وقوع الاختلاس (قضى ٦ فبراير سنة ١٩٢٣ بحاماة ٤ مد ١) .

وقد قررت لجنة المراقبة القضائية أن المالك الذي يختلس شيئا محجوزا عليه يعاقب بالمادة ٢٨٠ ع ولو أن دعوى تأييد الحجز قد شطبت لعدم تتيته في الميعاد القانوني فإن الشطب لا يحو مفعول الاعلان وبالتالي لا يحو مفعول الحجز (لجنة المراقبة ١٩٠٩ ن ٤٦٩) .

٢٢ - وقد أدخلت المحاكم الفرنسية في حكم المادة ٤٠٠ ع . ف (المقابلة للمادة ٢٨٠ ع مصرى) اختلاس الأشياء الموضوعة تحت يد حارس قضائى إذ قررت أن هذه المادة لا يقتصر تطبيقها على حالة ما اذا أمر القضاء بأن الأمتعة المحجوزة توضع بواسطة المحضر تحت يد حارس يقيمه هو ولكنها تنطبق أيضا على حالة ما اذا أمر القضاء بإيداع الشيء المتنازع عليه تحت يد حارس بدون تدخل أحد من المحضرين (راجع جارسون مادة ٤٠٠ ن ١٤٩) .

وقد اختلفت أحكام المحاكم الأهلية في هذه النقطة لحكم بعضها بأن المادة ٢٨٠ ع وضعت لحماية الأموال الموضوعة تحت التقاضى على وجه العموم سواء كان ذلك بالحجز عليها بجميع أنواع الحجز أو بوضعها تحت يد حارس قضائى لأن وضع الشيء تحت يد الحارس هو حجز لهذا الشيء عن أن يتصرف فيه أحد من المتخاصمين فيجب أن تنطبق المادة المذكورة على حالة اختلاس مال موضوع تحت يد الحارس (البيات الجزئية ٤ فبراير سنة ١٩١٨ مج ١٩ عدد ٩٤) .

وحكم البعض الآخر بأن المادة ٢٨٠ وضعت لعقاب من يختلس الأشياء المحجوز عليها قضائيا أو اداريا فلا تنطبق على اختلاس محصول أرض معين عليها حارس قضائى لأن قانون العقوبات لا يجوز التأويل فيه ولا القياس على مواده (الحلة الجزئية ١٨ ديسمبر سنة ١٩٠٩ مج ١١ عدد ٨٦) . كما لا تنطبق على اختلاس أموال المفلس المسلمة للسنديك (الرقائق الابتدائية ٧ أبريل سنة ١٩١٨ شرائع ٥ عدد ١٠٠) .

٢٣ - وحكمت المحاكم الفرنسية بأن المادة المذكورة لا تنطبق على اختلاس الأشياء المضبوطة عند المتهم طبقا لقانون تحقيق الجنايات بقصد الوصول فقط الى اظهار الحقيقة كالمخطابات المضبوطة بأمر النيابة أو قاضى التحقيق اذا استولى



عليها المتهم . فان ضبط هذه الأشياء ليس الفرض منه ولا من شأنه المحافظة على مصلحة دائن حازر ولا على حقوق شخص آخر .

ولكنها حكمت بأنها تنطبق على اختلاس الأشياء التي تضبط وتكون محلا للمصادرة (طبقا للمادة ٣٠ ع) كأدوات اللعب اذا استولى عليها المتهم بعد ضبطها لتعلق حق الحكومة بهذه الأشياء (راجع جارمون مادة ٤٠٠ ن ١٥٧ و ١٥٩) .

٢٤ - متى توقع المجز على ماشية حبل فتاجها يعتبر في حكم المحجوز عليه لتبعيته للأصل، وتبديده بعد ولادته تسرى عليه الأحكام الخاصة بتبديد الأشياء المحجوز عليها (نقض ١٥ فبراير سنة ١٩١٩ ج ٢٠ عدد ٧١) .

٢٥ - ينص القانون الفرنسي في المادة ٤٠٠ ع على عقاب المدين أو الرهن غير المدين الذي يختلس أو يتلف الأشياء التي رهنها . وليس لهذا النص مقابل في القانون المصري .

٢٦ - الركن الثالث : القصد الجنائي - لا تتم جريمة اختلاس الأشياء المحجوز عليها إلا بتوفر القصد الجنائي . وقد استعمل القانون في النص الفرنسي للمادة ٢٨٠ ع لفظ (frauduleuse) مما يفيد أنه يشترط وجود نية الغش وأن تقل الشيء المحجوز أو إخفاءه وعدم تقديمه للحضرة وقت طلبه لا يعد اختلاسا معاقبا عليه إلا اذا اقترن بنية التدليس (نقض أول أبريل سنة ١٩١١ ج ١٢ عدد ٨٩) .  
وتتوفر هذه النية متى تعمد الجاني إثبات الفعل بقصد منع التنفيذ أو وضع العوائق في سبيله والحيلولة دون وصول الدائن الحازر إلى حقه .

٢٧ - وقد حكم بأن مجزء عدم تقديم الأشياء المحجوزة لا يترتب عليه اعتبار المتهم مبتدئا إلا اذا ثبتت سوء نيته وأنه أخفى الأشياء أو تصرف فيها بقصد عدم تمكين المحضر من بيعها (نقض ٢٨ مارس سنة ١٩٢٩ عمادة ٩ عدد ٤٤٩) .

وأنه متى سلم بأن الحارس المتهم كان يوم البيع مريضا في جهة أخرى فلا يمكن أن يستفاد التبديد ولا القصد الجنائي من قرينة عدم إنابته غيره في تقديم الأشياء



المحجوز عليها للحضر في اليوم المحدد للبيع (قصر ٢٢ مايو سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٣٢١ سنة ٤٧ قضائية) .

وأن القانون يعنى بالاختلاس في المادة ٢٩٧ ع ازالة المالك لصفة المجرم عن ملكه المحجوز الموضوع تحت حراسته وذلك باخفائه إياه وعدم تقديمه للحضر في اليوم المحدد للبيع لإضراراً بالدائن الحاجز . ولما تحقق الاخفاء وعدم التقديم للحضر دل ذلك بذاته على قصد مضارة الدائن بتعطيل وصوله الى حقه . وعلى المالك الحارس ان ادعى سلامة النية أن يثبتها (قصر ١٣ يونيو سنة ١٩٢٩ محاماة ٩ عدد ٥٦٦) .

وأن ثبوت اختفاء الأشياء المحجوز عليها من المكان الطبيعي لها وهو منزل الحارس الذي تسلمها فيه يقطع بأن ذلك الحارس قد تعمد الحيلولة بينها وبين السلطة المعهود اليها بتنفيذ الحكم القضائي الصادر بالبيع وهذا التعمد يكون بلا ريب جريمة تبديد المحجوزات اذ نية التبديد ظاهرة من الاقدام على الاخفاء (قصر ٢ نوفمبر سنة ١٩٢٦ محاماة ١٨ عدد ٣٦٣) .

وتقررت لجنة المراقبة أن اختلاس الأشياء المحجوز عليها هو جريمة ضد القضاء ولا يلزم لوجوده أن يكون الدائن قد لحقه ضرر ولا أن يكون المتهم قد قصد الحاق الضرر بل تتوفر الجريمة اذا كان المتهم بعد تعيينه حارساً على الأشياء المحجوزة بناء على اجراءات صحيحة في الشكل قد اختلسها بقصد اخراجها من التنفيذ القضائي (لجنة المراقبة ١٩٠٩ ن ١٥٣) .

٢٨ — تصرف المدين في الأشياء المحجوزة وعدم تقديمها للحضر يوم البيع لا يدلان على نية الاختلاس متى كان المدين قد أعد المبلغ الواقع من أجله الم حجز وسدده من قبل للدائن أو أودعه من قبل على ذمته بمخزينة المحكمة (قصر ٤ ديسمبر سنة ١٩٢٣ محاماة ٤ عدد ٥٤٨ و ٢٢ يونيو سنة ١٩٢٧ محاماة ٨ عدد ٤٩٨ و ٢١ نوفمبر سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٢١٤٥ سنة ٤٦ قضائية) .

واذا كان الثابت أن المتهم استصدر حكماً ضد الحاجز بمبلغ مساوٍ أو زائد عن المبلغ المحجوز عليه من أجله وأنه أعلن هذا الحكم ونفذه بالمجز على شيء للحاجز أصبح الحكم نهائياً قبل التاريخ المحدد للبيع فيكون المتهم دافعاً ومديناً في الوقت

المنسوب له فيه التبديد وظلا الدينين واجب التنفيذ خال من التزاع فتحصل المقاصة حتما طبقا لنص المادة ١٩٢ من القانون المدني ويكون إذن الدين المحجوز عليه من أجله قد حصل الوفاء عنه بهذه المقاصة قبل تاريخ التبديد وعلى ذلك لا يكون هناك ضرر ترتب على الاجراءات التي اتخذها المتهم وبالتالي ينتفى سوء النية من جانبه (قض ٢ مايو سنة ١٩٢٨ قضية رقم ٧٨٣ سنة ٤٥ قضائية) .

٢٩ - ولكن ايداع المبلغ المحجوز من أجله في خزانة المحكمة مع التنبيه بعدم صرفه للدائن حتى يفصل في الأشكال الذي رفعه المحجوز ضده لا يبطل الججز ولا يبيع المحجوز ضده أو الحارس التصرف في الأشياء المحجوزة (قض أول يناير سنة ١٩٢٤ محاماة ٤ ص ٨٢٢) .

٣٠ - رد الشيء المختلس أو دفع الدين للحاجز بعد حصول الاختلاس لا ينفي وجود القصد الجنائي عند المتهم ولا يعفيه من العقاب (منظما الابتدائية ١١ يناير سنة ١٩١٥ و ٨ فبراير سنة ١٩١٥ شرائع ٢ عدد ٢١٠ و ٢١١، و لجنة المراقبة القضائية ٢٠ مايو سنة ١٩١٥ مج ١٧ عدد ٢٣، وقض ١٤ ديسمبر سنة ١٩١٢ مج ١٤ عدد ٣١، و ٢٦ يوليو سنة ١٩١٣ شرائع ١ ص ٧٣، و ١٥ فبراير سنة ١٩١٩ مج ٢٠ عدد ٧١) .

٣١ - لا عقاب على من يختلس ملكه المحجوز عليه خطأ بسبب دين على شخص آخر ضمن أملاك هذا الشخص لأنه وإن كان اختلاس الأشياء المحجوزة يعاقب عليه سواء وقع من المحجوز عليه أو من شخص أجنبي إلا أنه يشترط أن يكون هذا الأجنبي قد أراد مساعدة المدين المحجوز عليه، أما أخذ الشيء المحجوز إذا كان صادرا من مالكه يفكرة استرداده فهذا أمر لا عقاب عليه لأن هذا الشخص لم يقصد الاختلاس لأنفسه ولا لمنفعة المحجوز عليه وإنما أراد أن يأخذ حقه بنفسه وهذا العمل وإن كان يستحق اللوم نظاما إلا أنه لا يكون جريمة معاقبا عليها لعدم وجود سوء النية (قض ٥ يونيو سنة ١٨٩٧ قضا ٤ ص ٤٠٥ وهذا المعنى جارسون مادة ٤٠٠ ن ١٩٦) .

٣٢ - الاختصاص في حالة حجز مختلط - المحاكم الأهلية غير مختصة بمحاكمة وطني اختلس أشياء محجوزا عليها بناء على أمر من المحاكم المختلطة لأن هذه الجريمة تدخل في اختصاص المحاكم المختلطة (راجع باب الاختصاص عدد ٢٤) .

٣٣ - عقاب الجريمة - نصت المادة ٢٨٠ ع على أن اختلاس الأشياء المحجوز عليها قضائيا أو اداريا يعتبر في حكم السرقة ولو كان حاصلًا من مالكها. وهو نص عام يجعل اختلاس الأشياء المحجوزة كالسرقة في جميع أحكامها.

٣٤ - فيستوجب الاختلاس المنطبق على المادة المذكورة الحكم بعقوبة الحبس مع الشغل والتنفيذ فورا (مذكرة رقم ٦٠ سنة ١٩٠٦ ورق ٥ سنة ١٩١٤، والنبا الابتدائية ١٧ فبراير سنة ١٩٢٩ بحاماة ٩ عدد ٤٢٩).

٣٥ - وإذا اقترن الاختلاس بالاكراه تكون عقوبته عقوبة السرقة باكراه. فقد ورد في تعليقات وزارة الحفانية على المادة ٢٨٠ ع أن "النص الجديد جعل هذا الفعل جريمة من نوع خاص معاقبا عليها بالعقوبات المقررة للسرقة على اختلاف أنواع هذه العقوبات" (أنظر بهذا المعنى ادفر الجزئية ١٠ ديسمبر سنة ١٩١٣ ج ١٥ عدد ١١٤).

٣٦ - ويعاقب على الشروع فيه طبقا للمادة ٢٧٨ من قانون العقوبات (جرانولان ٢ ن ١٨٢٤، وأحد بك أمين ص ٦٩٢ وبكس ذلك الأقصر الجزئية ٦ أبريل سنة ١٩١٦ شرائع ٣ عدد ٢٠٠).

٣٧ - ويعاقب بالمادة ٢٧٩ ع من يخفي أشياء اختلسها مالكها بعد توقيع الحجز عليها مع علمه بذلك (جرانولان ٢ ن ١٨٢٤، وأحد بك أمين ص ٦٩٣).

٣٨ - ويعتد شريكا في الجريمة المنصوص عليها في المادة ٢٨٠ ع من يحرض المدين المحجوز عليه أو يتفق معه أو يساعده على اختلاس أشياءه المحجوز عليها (جرانولان ٢ ن ١٨٢٤).

٣٩ - وهذا الاختلاس جريمة مماثلة للسرقة من حيث العود. فإن المادة ٤٨ فقرة ثالثة من قانون العقوبات جعلت السرقة والنصب وخيانة الأمانة جنحا مماثلة في العود، وأدخلت المادة ٢٨٠ منه اختلاس الأشياء المحجوز عليها قضائيا أو اداريا في حكم السرقة وهذا النص عام يجعل مختلس الأشياء المحجوزة كالسارق في جميع أحكامه ومنها تشديد العقوبة عليه في حالة العود، ومن ثم بفجرية

اختلاس الأشياء المحجوزة تصبح من اختصاص محكمة الجنايات اذا توفرت شروط المادة ٥٠ من قانون العقوبات (قضى ٢ نوفمبر سنة ١٩٢٧ مج ٢٩ عدد ٤٩ وهذا المعنى نقض ٢ فبراير سنة ١٩٢٦ قضية رقم ٣٧٠ سنة ٤٣ قضائية وبكس ذلك لجنة المراقبة رقم ١ سنة ١٩٠٢، وشرين الجزئية ١٩ يولي سنة ١٩١٦ مج ١٧ عدد ١١٧).

٤٠ — ونصت المادة ٢٩٧ ع على معاقبة المالك المعين حرماً على أشياءه المحجوز عليها قضائياً أو إدارياً اذا اختلس شيئاً منها بالعقوبات الواردة في المادة ٢٩٦ ع.

٤١ — اذا توقع حمز واحد على عدة أشياء وبدها المالك أو الحارص فتعتبر الواقعة بشأن هذا التبيد واحدة ولا محل لتوقيع العقاب على تبديد كل جزء من الأشياء المحجوز عليها (قضى ٢ نوفمبر سنة ١٩٢٥ مج ٢٨ عدد ٢).

٤٢ — عدم الاعفاء من العقاب — نصت المادة ٢٨٠ ع فقرة ثانية على أنه لا تسرى على اختلاس الأشياء المحجوز عليها أحكام المادة ٢٦٩ ع المتعلقة بالاعفاء من العقوبة بين الزوجين وبين الأصول والفروع .  
فاذا اختلس ابن المالك المحجوز عليه أو والده أو زوجه أمتعه المحجوز عليها بناء على طلب شخص آخر وجب عقابه بالمادة ٢٨٠ ع . وكذلك اذا اختلس المالك نفسه الأشياء المحجوز عليها بناء على طلب ابنه أو والده أو زوجه . فان اختلاس الأشياء المحجوزة جريمة خاصة الغرض منها ليس فقط حماية حقوق الدائنين بل إيجاب احترام أوامر السلطة العامة أيضاً ( جارسون مادة ٣٨٠ ن ٤٧ و ٤٨ ) .

وقد حكم بأن المادة ٢٨٠ ع تنطبق على الابن الذي يختلس شيئاً مملوكاً لوالده مجزت عليه والدته بسبب دين نفقه لها على زوجها ( والد المتهم ) ولا محل لاعفاء المتهم بمقولة أنه ابن الدائنة الحاضرة لأن نص الفقرة الثانية من المادة ٢٨٠ هو نص عام يأمر بعدم تطبيق المادة ٢٦٩ في دعاوى اختلاس الأشياء المحجوز عليها أمراً عاماً مطلقاً لا قيد فيه ولا تخصيص فقصره على بعض الصور دون البعض خروج عن أمر الشارع بلا مستوغ ( نقض ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٧٢٣ سنة ٤٧ قضائية ) .

٤٣ - بيان الواقعة في الحكم - يجب أن يبين الحكم القاضي بعقوبة بناء على المادة ٢٨٠ أو المادة ٢٩٧ ع توفر جميع الأركان المكونة للجريمة أي فعل الاختلاس وأن الأشياء المختلسة محجوز عليها قضائياً أو إدارياً وأن مرتكب الاختلاس هو المالك الحارس أو ضمه ونية الاختلاس . ويجب اثبات هذه البيانات في الحكم بكيفية تمكن معها محكمة النقض من مراقبة صحة تطبيق القانون .

٤٤ - وبيان فعل الاختلاس يستلزم بيان تاريخه . فإذا اقتصر الحكم على بيان تاريخ المحضر الذي حرره العملة بعد تبليغ أحد الحراس له واقعة التهديد ولم يتضح بهذا الحكم لا تاريخ حصول التهديد ولا تاريخ المحجز ولا السلطة التي أوقعت المحجز فإن قصور الحكم عن ذكر هذه البيانات يوجب بطلانه (قض ١٠ أبريل سنة ١٩٣٠ بمحكمة ١٠ عدد ٤١٤) .

٤٥ - وللمحكمة النقض والابرام مراقبة تقدير قاضي الموضوع لوجود نية الاختلاس أو عدمها فإن تقدير النية قد يكون مبنيًا على خطأ قانوني، وكثيراً ما استعملت محكمة النقض سلطتها في هذا الشأن (راجع الأحكام التي ذكرناها عند الكلام على ركن القصد الجنائي) .

وقد حكمت بأنه إذا كان لا يستفاد من الوقائع التي أثبتتها الحكم الصادر بعقوبة في تهمة اختلاس أشياء محجوز عليها توفر نية الإجرام عند المتهم فقانون العقوبات لا ينطبق على تلك الوقائع ويتمين القضاء ببراءة المتهم (قض ١٥ مايو سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١١٣٢ سنة ٤٧ قضائية) .

## في اختلاس الألقاب والوظائف

Usurpation de titres et fonctions

المواد ١٣٦ الى ١٣٧ (د) (تقابل المادتين ٢٥٨ و ٢٥٩ ع ف)

### ملخص

#### عموميات ١

الفصل الأول - في اختلاس الوظائف العمومية . نص المادة ١٣٦ ع ٢ ، أركان الجريمة ٤٣ الركن الأول : التداخل ٤ الى ٨ ، الركن الثاني : الوظائف العمومية ٩ الى ١٢ ، الركن الثالث : التداخل بتبرحق ١٣ الى ١٦ ، الركن الرابع : القصد الجنائي ١٧ ، عقاب الجريمة ١٨ ، اشتباه جريمة اختلاس الوظائف العمومية بجرائم أخرى ١٩ و ٢٠ .

الفصل الثاني - في اختلاس الكسوى والعلامات . نص المادة ١٣٧ ع ٢١ ، أركان الجريمة ٢٢ الركن الأول : الكسوة الرسمية والعلامة المميزة ٢٣ ، الكسوة الرسمية ٢٤ الى ٣٢ ، العلامة المميزة ٣٣ الركن الثاني : تبرحق ٣٤ و ٣٥ ، الركن الثالث : العلانية ٣٦ ، الركن الرابع : القصد الجنائي ٣٧

الفصل الثالث - في اختلاس النياشين وألقاب الشرف والرتب . (١) اختلاس النياشين وألقاب الشرف والرتب المصرية ٣٨ ، جرائم المادة ١٣٧ (١) ٣٩ الى ٤٤ ، جرائم المادة ١٣٧ (ب) ٤٥ و ٤٦ ، (٢) اختلاس النياشين وألقاب الشرف والرتب الأجنبية ٤٧ و ٤٨ ، (٣) قواعد مشتركة ٤٩ الى ٥٣ ، (٤) العقوبات التكميلية ٥٤

### المراجع

جاروطة ثالثة ج ٤ ص ٦٤٧ ، وجاروطة ج ١ ص ٦٠٩ ، وشوغو وميل طبة مادية ج ٣ ص ٢٥٣ ، وجوذي ج ٢ ص ٤٢٧ ، وموسوعات دالوز تحت عنوان (Fonct. public) ج ٢٤ ص ٧٣٩ ن ١٢٨ ، وملحق دالوز ج ٨ ص ٧٥٩ ن ٢٤ ، وموسوعات دالوز تحت عنوان (Usurp. de costume) ج ٤ ص ١٧٧ ، وملحق دالوز ج ١٨ ص ٧٣٣

١ - عموميات - حق التعيين في الوظائف العامة ومنح الألقاب هو من اختصاص السلطة العامة دون غيرها . فقد نصت المادة ٤٤ من الدستور على أن "الملك يرتب المصالح العامة ويولى ويمزل الموظفين على الوجه المبين بالقوانين" . ونصت المادة ٤٣ منه على أن "الملك ينفئ ويمنع الرتب المدنية والعسكرية والنياشين وألقاب الشرف الأخرى" . ولذا يعد اختلاس الوظائف أو الألقاب اعتداء موجه للسلطة العامة نفسها .



## اختلاس الألقاب والوظائف

وهذا الاختلاس يقع على ثلاث صور : الأولى اختلاس الوظائف ، والثانية اختلاس الكسوى والعلامات المميزة ، والثالثة اختلاس النياشين وألقاب الشرف والرتب .

### الفصل الأول - في اختلاس الوظائف العمومية

Usurpation de fonctions publiques.

المادة ١٣٦ ع (تقابل المادة ٢٥٨ ع ف)

٢ - المادة ١٣٦ ع - نصها : كل من تداخل في وظيفة من الوظائف العمومية ملكية كانت أو عسكرية من غير أن تكون له صفة رسمية من الحكومة أو اذن منها بذلك أو أجرى عملا من مقتضيات إحدى هذه الوظائف يعاقب بالحبس أو بغرامة لا تتجاوز عشرين جنيها مصريا .

٣ - أركان الجريمة - الأركان المكونة لهذه الجريمة هي : (١) أن يكون الجاني قد تداخل في وظيفة من الوظائف العمومية أو أجرى عملا من مقتضيات إحدى هذه الوظائف ، (٢) أن يكون التداخل في وظيفة عمومية ، (٣) أن يكون التداخل من غير صفة رسمية أو اذن من الحكومة ، (٤) القصد الجاني (نارسون مادة ٢٥٨ ن ٥٥ ، وقارن جازر ٤ ن ١٧٢١) .

٤ - الركن الأول : التداخل - تنص المادة ١٣٦ ع على عقاب من تداخل في وظيفة عمومية أو أجرى عملا من مقتضيات هذه الوظيفة .

وقد جرى البحث فيما إذا كان الشارع أراد بهذا النص المعاقبة على أمرين مختلفين : التداخل في الوظائف وإجراء أعمال من مقتضياتها ، أو أن التداخل وإجراء الأعمال هما في الواقع أمر واحد . والرأى الراجح الذي أخذت به المحاكم الفرنسية هو أنه وإن كان لا يمكن إجراء عمل من مقتضيات الوظيفة دون التداخل فيها إلا أنه يمكن التداخل في الوظيفة دون إجراء عمل معين من أعمالها . فهناك إذن أمران مختلفان رأى الشارع وجوب النص عليهما : التداخل في الوظيفة وإجراء عمل من مقتضياتها (نارسون مادة ٢٥٨ ن ١٣ ، وجازر ٤ ن ١٧٢١ ، وشوفرويهيل ٣ ن ١٠٦٠) .

٥ - الأمر الأول : التداخل بدون صفة - وهو ينتج من مجموع أفعال يأتيا الجاني على شكل أساليب أو طرق احتيالية ليوهم بها أنه حائز لسلطة الموظف

الذى اختلس وظيفته . فلا يشترط في التداخل أن يقوم الجاني بأداء عمل معين من أعمال الوظيفة المختلسة بل يكفي أن يحمل الغير بتصرفاته على الاعتقاد بأن له سلطة الموظف المزعوم (جارسون مادة ٢٥٨ ن ١٢ و ١٤، وجارو ٤ ن ١٧٢١) .

٦ — ولكن لا يكفي في التداخل مجرد احتمال الجاني صفة الموظف كما لا يكفي تركه الغير يصفه بهذه الصفة دون صدور عمل لمجانب من جانبه (جارسون مادة ٢٥٨ ن ١٧ و ١٨، وجارو ٤ ن ١٧٢١) .

٧ — الأمر الثاني : أداء عمل معين من أعمال الوظيفة . ولا نزاع في أن النص ينطبق في الصورتين الآتيتين : (الأولى) أن يتداخل الجاني في وظيفة من الوظائف ويتحل صفتها ثم يعمل عملا من مقتضيات هذه الوظيفة، (والثانية) أن لا يتحل الجاني صفة موظف ما ولا يختلس أى لقب من الألقاب ولكنه يعمل عملا خاصا بوظيفة لم تسند إليه لأن من يعمل عملا خاصا بوظيفة يتداخل حتما في هذه الوظيفة (جارسون مادة ٢٥٨ ن ٧ و ٨، وجارو ٤ ن ١٧٢١) .

٨ — ويجب في الصورتين إثبات أن الموظف أجرى عملا معيناً من مقتضيات وظيفة عمومية . فإذا ادعى المتهم أن الموظف الذى اختلس وظيفته بإجرائه عملا معيناً من مقتضياتها لم تكن له أية صفة في إجرائه عد هذا دفعا فرعيا ينتج عنه لو ثبت استبعاد تطبيق المادة ١٣٦ ع (جارو ٤ ن ١٧٢١، وشوغرويل ٣ ن ١٠٦٠، وجارسون مادة ٢٥٨ ن ١٩ و ٢٠) .

٩ — الركن الثاني : الوظائف العمومية — يشترط اختلاس وظيفة من الوظائف العمومية ملكية كانت أو عسكرية . فلا نزاع في أن المادة ١٣٦ ع لا تعاقب على اختلاس حق من الحقوق المدنية (droit civique) كحق الانتخاب، ولا على أداء واجب اجتماعي مفروض على الغير كواجب الخدمة العسكرية (جارو ٤ ن ١٧٢١) .

ولا نزاع أيضا في أنها لا تعاقب من يختلس صفة محام أو يزاول هذه المهنة بغير حق (جارسون مادة ٢٥٨ ن ٢٠) .

١٠ - وقد ذهب بعض الشراح الى أن حكم هذه المادة لا يتناول غير الوظائف التي تخول صاحبها سلطة الأمر والنهي (شوروميل ١٠٦١ ن ٣).

ولكن الرأي المعول عليه هو أنه يتناول كل وظيفة تخول صاحبها اشتراكا أي كان في أداء السلطة العامة. لأن غرض الشارع ضمان سير أعمال المصالح العامة جميعا وحماية الوظائف العامة أي كانت من الاختلاس إذ يهيم النظام الاجتماعي أن لا يؤدي أية وظيفة منها شخص لم تستد إليه من قبل السلطة العامة (جارو ٤ ن ١٧٢١، وجارسون مادة ٢٥٨ ن ٢٤).

١١ - وبناء عليه نهي المادة ١٣٦ ع الوظائف التي يؤتيها الكتبة والمحضرون ورجال البوليس (جارو ٤ ن ١٧٢١، وجارسون مادة ٢٥٨ ن ٢٦ و ٣١).

وحكم في فرنسا بأن المادة ٢٥٨ (المقابلة لها) تعاقب على التداخل في وظيفة الموثقين (جارسون مادة ٢٥٨ ن ٢٥).

ويمكن في مصر تطبيق المادة ١٣٦ ع على التداخل في وظيفة المأذونين مع مراعاة ما نص عليه في المادة ١٥ من لائحة المأذونين الصادرة في ٧ فبراير سنة ١٩١٥ من أنه يجوز للعلماء المقيدين أسمائهم في أحد المعاهد الدينية أن يتولوا تلقين صيغة عقد الزواج بشرط أن يكون المأذون حاضرا لقيد العقد بعد تحصيل رسمه (انظر هذا المعنى بلنة المراقبة ١٦ مارس سنة ١٨٩٢ قضاء ١٠ ص ١٠٦).

١٢ - وقد حكم بأن الشخص الذي يجري عقد زواج ويأخذ رسوما من ذلك يعتبر أنه تداخل في وظيفة ميرية بدون إذن (قض ٣١ يناير سنة ١٨٩٤ قضاء ١ ص ١٠٦).

وأنه لا يعتبر أنه تداخل في وظيفة مأذون الشرع من يباشر عقد زواج أو طلاق وهو من العلماء الموثوق بمعرفتهم لأنه على حسب المادة ١٧٧ من لائحة المحاكم الشرعية (المادة ١٥ من لائحة المأذونين الصادرة في ٧ فبراير سنة ١٩١٥) يجوز للعلماء المذكورين أن ينفذوا عقود أنكحة وطلاق فيكون العمل الذي أجراه المتهم له الحق فيه ولا عقاب عليه (قض ١٣ مايو سنة ١٨٩٩ قضاء ٦ ص ٢٧٥).

وأن الفتوى المعلقة من شخص بسلطه وقوع طلاق مدعى به لا تعد تماخلا  
في وظائف أميرية اذا لم يحصل الشخص نفسه مفتيا من قبل الحكومة حال إعطائه  
الفتوى بل أتى بصفته طالما فيا سئل عنه (قض ١٤ نوفمبر ١٩٠٣ ج ٥ ط ٨٢) .  
وأنه لا عقاب على من يقى برد امرأة الى مطلقها ولو كان هذا الرد غير جائز  
شرطا متى كان ما حصل منه هو مجرد افتاء ولم يتصف بصفة مأذون ولم يتدخل  
في وظيفة المأذون كأن يسعد أو يحرر وثيقة أو ما شابه ذلك (قض ٢٤ يونيو ١٩٠٨  
ج ١٠ ط ٣٥) .

١٣ — الركن الثالث : التداخل بغير حق — تشترط المادة ١٣٦ ع  
أن يكون الجاني قد تماخل في الوظيفة أو أجرى عملا من مقتضياتها "من غير أن  
تكون له صفة رسمية من الحكومة أو إذن منها بذلك". وهذا الشرط لازم في حالي  
التداخل في الوظيفة وإجراء عمل معين من أعمالها وإن كان ظاهر النص العربي قد  
يشعر بأنه مائد على حالة التداخل فقط .

١٤ — ولا يتوفر هذا الشرط بالنسبة للوظف الذى يتجاوز حدود وظيفته  
فيؤدى عملا غير داخل في اختصاصه (جارد ١٨٢١ ن ١٧٢١، جارسون مادة ٢٥٨ ن ٣٦) .  
ومقابل القانون الفرنسى على تجاوز حدود الوظيفة في حالة تداخل رجال السلطة  
القضائية في أعمال السلطة التشريعية أو السلطة الإدارية وذلك بمقتضى نص المادة ١٢٧  
من قانون العقوبات الفرنسى . وليس لهذا النص نظير في القانون المصرى .

١٥ — ولكنى أرى توفر هذا الشرط بالنسبة للوظف الذى يستمرق أداء  
وظيفته بعد عزله أو رفته أو إيقافه لأنه يجرى أعمال الوظيفة من غير أن تكون له  
صفة رسمية . وهذه الحالة لا تدخل تحت حكم المادة ٢٥٨ من قانون العقوبات  
الفرنسى (المقابلة للمادة ١٣٦) بل أخرجها الشارع الفرنسى من حكم هذه المادة  
ومقابل عليها بنص خاص هو المادة ١٩٧ ع ف (جارسون مادة ٢٥٨ ن ٣٥، جارد ٤  
ن ١٧٢١) . وليس لهذا النص نظير في القانون المصرى .

١٦ - قد يدافع المتهم عن نفسه بأنه معين بصفة رسمية في الوظيفة المنسوبة له اختلاسها . ففى هذه الحالة اذا كان الدفع جدياً يجب على المحكمة الجنائية إيقاف الفصل في الدعوى حتى تفصل الجهة المختصة في قانونية تعيينه لأن هذا الدفع يتعلق بتأويل معنى أمر إدارى وهو ما لا يسوغ للحاكم الأهلية أن تنظر فيه طبقاً للمادة ١٥ من لائحة ترتيبها (جارد ٤ ن ١٧٢١ ، وجارسون مادة ٢٥٨ ن ٣٨) .

١٧ - الركن الرابع : القصد الجنائى - الجريمة المنصوص عليها فى المادة ١٣٦ ع هى من الجرائم العمدية ، ويتحقق الركن الأدبى لها متى أتى الجنائى الفعل عن عمد وهو عالم بأنه يتدخل فى وظيفة عمومية وأنه لا صفة له فى ذلك . فيلغى القصد الجنائى اذا أدى شخص وظيفة ما وهو يعتقد عن خطأ أنه عين فيها بصفة قانونية . ولكن لا حصة بالبواعث فلا يهم أن يكون التدخل لغرض شريف ولخدمة المصلحة العامة (جارد ٤ ن ١٧٢٢ ، وجارسون مادة ٢٥٨ ن ٣٩) .

١٨ - عقاب الجريمة - يعاقب مرتكب هذه الجريمة بالحبس أو بغرامة لا تتجاوز عشرين جنيهاً مصرياً .

١٩ - اشتباه جريمة اختلاس الوظائف العمومية بجرائم أخرى - قد أخرج الشارع بعض أعمال اختلاس الوظائف العمومية من حكم المادة ١٣٦ ع وجعل منها جرائم خاصة . فنص مثلاً فى المادة ٢٤٤ ع على أنه اذا قبض على أحد الأفراد بغير وجه حق من شخص تزياً بزمى مستخدمى الحكومة أو اتصف بصفة كاذبة أو أبرز أمراً مزوراً مدعياً صدوره من طرف الحكومة يعاقب هذا الشخص بالسجن .

٢٠ - وقد يقتزن اختلاس الوظائف العمومية بأعمال تكون جريمة أخرى كما اذا وقع الاختلاس بطريقة التزوير . ففى هذه الحالة يوجد تعدد فى الجرائم ويحكم بالعقوبة المقررة لأشد الجرائم التى ارتكبت طبقاً لنص المادة ٣٢ ع

## الفصل الثانى - فى اختلاس الكساوى والعلامات

Usurpation de costumes, uniformes et signes distinctifs.

المادة ١٣٧ ع (تقابل الفقرة الأولى من المادة ٢٥٩ ع ف)

٢١ - نص المادة ١٣٧ ع - تنص المادة ١٣٧ ع معثلة  
بالقانون رقم ٥٥ الصادر فى ١٩ أبريل سنة ١٩٣١ على ما يأتى : "كل من لبس  
علانية كسوة رسمية بغير أن يكون حائزا للرتبة التى تخوله ذلك أو حمل علانية العلامة  
المميزة لعمل أو لوظيفة من غير حق يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو بغرامة  
لا تتجاوز عشرين جنيا ."

٢٢ - أركان الجريمة - أركان هذه الجريمة هى : (١) لبس كسوة  
رسمية أو حمل علامة مميزة لعمل أو لوظيفة ، (٢) أن يكون ذلك من غير حق ،  
(٣) العلانية ، (٤) القصد الجنائى (جارسون مادة ٢٥٩ ن ٦ ، وقارن جارد ن ١٧٢٧) .

٢٣ - الركن الأول : الكسوة الرسمية والعلامة المميزة -  
تعاقب المادة ١٣٧ ع على اختلاس الكساوى الرسمية والعلامات المميزة لعمل  
أو لوظيفة .

٢٤ - الكسوة الرسمية - لكل انسان الحق مبدئيا فى لبس الثوب  
الذى يناسبه . ولكن القازن قيد هذا الحق فى المادة ١٣٧ بالنسبة للكساوى  
الرسمية ، فإن السلطة العامة قد فترت كساوى خاصة الغرض منها إما تمييز الموظفين  
عن الأفراد أو تمييز الموظفين من طبقة معينة عن الموظفين من طبقة أخرى ، فكانت  
الكسوة العلامة الظاهرة للوظيفة إذ بها يتسنى تعرف من لهم الحق فى العمل باسم  
القانون ، وواضح أن هذا الغرض لا يتحقق إلا اذا كان استعمال الكساوى الرسمية  
مقصورا على أولئك الموظفين دون غيرهم ، ولذا اعتبر الشارع لبسها من غير حق جريمة  
مماقت طسا ف المادة ١٣٧ ع (جارسون مادة ٢٥٩ ن ٧ ، جارد ن ١٧٢٦ و ١٧٢٧) .



والغرض من هذا النص على ما جاء بالمذكرة الإيضاحية للمادة ٢٥٩ المقابلة لها من القانون الفرنسى هو ما للهيئة الاجتماعية من مصلحة كبرى فى عدم تمكين الناس من التربى بزي القضاة والحكام وقواب الأمة وضياعهم من الموظفين العموميين فيسهل لهم بهذه الوسيلة تنفيذ المشروعات الجنائية (جارد ٤ ن ١٧٢٦) .

٢٥ - وقد يستفاد من ظاهر النص العربى للمادة ١٣٧ أن الكساوى الرسمية المعاقب على اختلاسها هى التى تتعلق برتبة . غير أن النص الفرنسى للمادة خلو من هذا القيد فقد جاء فيه ما نصه : "Toute personne qui aura publiquement porté un costume officiel, un uniforme ou un signe distinctif d'une charge ou fonction qui ne lui appartiendrait pas. . .". مما يستفاد منه أن المقصود هو عقاب كل من لبس مطلق كسوة رسمية لا حق له فيها ولو لم تكن تلك الكسوة متعلقة برتبة . وهذا هو المستفاد أيضا من نص المادة ٢٥٩ من القانون الفرنسى التى أخذت منها المادة ١٣٧ المصرية . وعليه تكون كلمة «رتبة» مستعملة هنا بمعنى وظيفة .

٢٦ - وقد استعمل النص الفرنسى للمادة ١٣٧ للتعبير عن الكسو الرسمية كلمتين : (costume) و (uniforme) . ويراد بالأولى الثوب الذى يلبس لتمييز الموظفين والمأمورين العموميين إما بعضهم عن البعض الآخر وإما عن الأفراد . وتطلق الثانية على الزى المخصص لبعض الموظفين كرجال الجيش والبوليس والسجون .

٢٧ - ينتج مما تقدم أن الكساوى التى تحرم المادة لبسها هى التى لها صفة رسمية . ويجب فى هذا الصدد تفسير القانون تفسيراً واسعاً . فالصفة الرسمية لا تقتصر على كساوى الموظفين المدنيين أو العسكريين بل تناول أيضا كساوى كل من يؤدى عملاً يبيحه القانون طالما أن هذه الكساوى مقررة قانوناً (جارد ٤ ن ١٧٢٧) .

٢٨ - ويرى جارسون أنه ليس بشرط لاعتبار الكسوة رسمية أن يكون قد قررها القانون ، بل يجوز أن تعتبر من الكساوى الرسمية التى يحميها القانون من الاختلاس الكساوى التى تقرها أية سلطة من السلطات العامة بما فيها المجالس

البلدية والمحلية . ومع ذلك فلمحاكم شيء من سلطة التقدير، ويظهر أنه لا يدخل في حكم المادة ١٣٧ لبس الزى الذى تضعه بعض المصالح لخدمتها السائرة كالجباب والسعاة (جارسون مادة ٢٥٩ ن ١١٠١٠) .

٢٩ - على أنه لا نزاع في أن هذه المادة لا تنحى من الاختلاس الكساوى التى لم تقررها السلطة العامة كالأزياء التى تلبسها بعض الفرق الموسيقية ورجال بعض الجمعيات أو الشركات أو البنوك (جارسون مادة ٢٥٩ ن ١٢) .

٣٠ - رداء المحامين من الكساوى الرسمية، فقد نصت المادة ٢٤ من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩١٢ الخاص بلائحة المحاماة أمام المحاكم الأهلية على أن "للمحامين المدرجة أسماؤهم في الجدول الحق في لبس الرداء الخاص بهم ويجب عليهم لبسه كلما حضروا أمام المحكمة" . فتطبق المادة ١٣٧ ع على من يكون حاصلا على شهادة في علم الحقوق ويحضر للرافعة أمام المحكمة لابساً رداء المحاماة قبل أن يقيد اسمه في الجدول كما تنطبق على المحامى الذى يستمر في الحضور للرافعة أمام المحكمة لابساً رداء المحاماة رغم محو اسمه من الجدول (قانون جارسون مادة ٢٥٩ ن ١٥ و ١٦ و جارد ٤ ن ١٧٢٧) .

٣١ - ومن المسائل الخلافية ما اذا كانت المادة ١٣٧ ع تنطبق على لبس كسوة خاصة بموظفى حكومة أجنبية، فيرى جارد أنها تنطبق مادام أنه مصرح لهم بأداء وظيفتهم في البلد الذى يشتغلون فيه (جارد ٤ ن ١٧٢٧) . ويرى غيره ومنهم جارسون عكس ذلك لأن الكساوى الأجنبية ليست مقررة ولا معتمدة في هذا البلد (جارسون مادة ٢٥٩ ن ١٧) . وقد أخذت محكمة طنطا الجزئية بالرأى الأول في حكم لها بتاريخ ٢٣ أبريل سنة ١٩١٣ منشور في مجلة الشرائع السنة الأولى صفحة ٣

٣٢ - أما الملابس الكهنوتية فلا تعد من الكساوى الرسمية لأنها ليست مقررة ولا معتمدة في مصر. وهذا ما يراه الآن الشراح الفرنسيون بعد قانون ٩ ديسمبر سنة ١٩٠٥ الذى قضى بفصل الكنيسة عن الحكومة (جارد ٤ هامش الصفحة ٦٢٧) .

٣٣ - العلامة المميزة لعمل أو لوظيفة - قد أضاف المرسوم بقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٣١ إلى المادة ١٣٧ ع نصا يميز معاقبة من يحمل بنير حق شارة مميزة لوظيفة من الوظائف كأوسمة القضاة وأعضاء النيابة وأعضاء البرلمان . وهو نص مستمد من المادة ١٨٦ من قانون العقوبات الإيطالي (راجع المذكرة الإيضاحية) .

٣٤ - الركن الثاني : من غير حق - لا عقاب على لبس الكسوة الرسمية أو حمل العلامة المميزة لعمل أو لوظيفة إلا إذا حصل من غير حق . ويشمل ذلك ما يأتي :

(أولاً) أن يلبس الشخص كسوة رسمية من غير أن يكون حائزاً لوظيفة تخول الحق في لبسها .

(ثانياً) أن يلبس كسوة رسمية خاصة برتبة أعلى من رتبته .

(ثالثاً) أن يلبس كسوة رسمية كان حائزاً لها ثم فقد حقه فيها ولو بصفة مؤقتة بسبب رفت أو إيقاف .

وقد طبقت المحاكم الفرنسية المادة ٢٥٩ على المحامي الذي يستمر في الحضور لمرافعة أمام المحكمة لابسا رداء المحاماة رغم محو اسمه من جدول المحامين ، وعلى القسيس المشلوح الذي يستمر في لبس الملابس الكهنوتية وذلك قبل القانون القاضي بفصل الكنيسة عن الحكومة (راجع جازو ١٧٢٧ ن ٤ ، وجارسون مادة ٢٥٩ ن ١٦ و ٢٣) .

ويصح تطبيق المادة ١٣٧ ع على ضابط البوليس المحكوم عليه بالرفت أو بالإيقاف عن الخدمة إذا لبس الكسوة العسكرية بعد الرفت أو في مدة الإيقاف . فقد جاء في البند ٨ من الفصل الأول من الباب الثاني عشر من قانون البوليس ما يأتي : " الضباط الذين يحكم عليهم بالإيقاف عن الخدمة يحظر تأديب لا يسمع لهم لبس الكسوة العسكرية مدة الإيقاف " .

٣٥ - ويرى جازو أنه إذا كان لصاحب الرتبة أو الوظيفة الحق في لبس الكسوة التي هي العلامة الظاهرة لوظيفته فإن هذا الحق لا يملكه إلا في الحدود المعينة بمقتضى القواعد الخاصة بالوظيفة وفي الأحوال التي يكون فيها لبس الكسوة

مصرحاً به بمقتضى القانون أو اللوائح ، ولذا يقول إن المادة ٢٥٩ طبقت بحق على ضابط الاستيداع الذى يرتدى الكسوة الخاصة برتبته فى خارج حدود اللوائح (راجع جازو ٤ ن ١٧٢٧ والحكم المشار إليه فى الغامض ٢٤) .

ويسترض جارسون على هذا الرأى بحجة أنه لا يمكن أن يقال فى هذه الحالة إن مرتدى الكسوة غير حائز لها ويميل إلى أن سوء استعمال الحق فى لبس الكسوة لا يكون مبدئياً إلا خطأ يستوجب المؤاخذه تأديبياً ، ولأجل أن يكون الأمر بخلاف ذلك يجب على رأيه أن يكون الموظف قد فقد حقه فى لبس الكسوة على الأقل بصفة مؤقتة (جارسون مادة ٢٥٩ ن ١٣) .

ولم أرى الأخذ برأى جازو وتطبيق المادة ١٣٧ ع على ضابط البوليس لمحال على الاستيداع أو المعاش إذا لبس الكسوة العسكرية فى غير الأحوال المصرح بلبسها فيها . مثلاً جاء فى البند ٨ من الفصل الأول من الباب الثانى عشر من قانون البوليس ما يأتى : " ضباط البوليس الذين فى الاستيداع لا يجوز لهم لبس الكسوة العسكرية إلا عند ما تطلبهم النظارة أو يطلبهم المحافظ أو المدير . والضباط الذين فى المعاش لا يجوز لهم لبس الكسوة العسكرية إلا فى الاحتفالات التى لهم حق الحضور فيها " . فإذا لبس أولئك الضباط الكسوة العسكرية فى غير الأحوال المذكورة يعتبرون أنهم لبسوا كسوة رسمية من غير حق ويقعون تحت طائلة المادة ١٣٧ ع .

### ٣٦ - الركن الثالث : العلانية - العلانية ركن أساسى للجريمة

للمنصوص عليها فى المادة ١٣٧ ع . ولم يبين القانون شروط العلانية فيرجع فى ذلك إلى تقدير المحكمة . ويمكن الاسترشاد فى تعيين هذه العلانية بالفرض الذى قصد إليه الشارع . فكل ما يشترط هو لبس الكسوة أو حمل العلامة من غير حق فى ظروف يمكن أن ينتج معها مساس جدى باعتبار الكسوة الرسمية أو العلامة المميزة . ولا شبهة فى توفر هذه العلانية إذا وقع الاختلاس فى الطريق العام أو فى محل مفتوح للمجهور كقهوة أو تياترو . على أنه يمكن لتوفرها وقوع ذلك فى مكان خاص يؤتمه أشخاص عديدون كناد أو محفل . ولكن لا يمكن من الجهة

الأخرى أن يكون الشخص قد لبس الكسوة أو حمل العلامة على مرأى من عدد قليل من الناس في اجتماع خصوصي (جارسون مادة ٢٥٩ ن ٧٢ إلى ٧٥ و جاردو ٤ ن ١٧٣١) .

٣٧ - الركن الرابع : القصد الجنائي - يشترط أن يكون المتهم عالماً بأن لا حق له في لبس الكسوة أو حمل العلامة . ولكن هذا وحده لا يكفي لتوفر القصد الجنائي ، فيشترط بعض الشراح وجود نية الغش (جاردو ٤ ن ١٧٢٧) ، ويرى البعض الآخر ألا ضرورة لهذه النية بل يكفي علم المتهم بأن في عمله مساهمة باعتبار الكسوة أو العلامة ونفوذهما (جارسون مادة ٢٥٩ ن ٧٩)

### الفصل الثالث - في اختلاس النياشين

#### واللقاب الشرف والرتب الخ

Usurpation de décorations, titres honorifiques, grades etc.

المواد ١٣٧ (١) إلى ١٣٧ (د) (تقابل المادة ٢٥٩ ع ف)

٣٨ - (١) اختلاس النياشين وألقاب الشرف والرتب المصرية -

فيما يختص بالنياشين وألقاب الشرف والرتب المصرية يعاقب القانون :

(أولاً) من تقلد نشأتاً أو لقب نفسه بلقب من ألقاب الشرف . أو برتبة أو بوظيفة أو بصفة نيابية طاعة من غير حق ( المادة ١٣٧ (١) ) .  
(ثانياً) رجال الصحافة إذا لقبوا شخصاً بلقب أو برتبة أو بوظيفة أو بصفة نيابية طاعة وهم يعلمون أنه غير حائز لتلك اللقب أو تلك الرتبة أو الوظيفة أو الصفة النيابية ( المادة ١٣٧ (ب) ) .

٣٩ - جرائم المادة ١٣٧ (١) - تنص المادة ١٣٧ (١) المضافة

على قانون العقوبات بالمرسوم بقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٣١ على ما يأتي : " يعاقب بجرامة لا تتجاوز عشرين جنيناً مصرياً كل من تقلد علانية نشأتاً لم يمنحه أو لقب نفسه كذلك بلقب من ألقاب الشرف أو برتبة أو بوظيفة أو بصفة نيابية طاعة من غير حق " .

٤٠ - الركن المادى للجريمة هو تهديد نشان مصرى أو اتحال لقب من ألقاب الشرف المصرية أو رتبة أو وظيفة أو صفة نيابية عامة مصرية من غير حق .  
٤١ - تشمل كلمة « نشان » كل ميزات الشرف التى تمنحها السلطة العامة ، وعلى الأخص نشان محمد على ، ونشان إسماعيل ، ونشان النيل ، ونشان نجمة الملك فرادى العسكرية ، ونشان الفلاحة ، ونشان الكمال ، ونوط الجدارة ، ونوط الواجب ، ونوط الرضا ( انظر الأوامر الملكية رقم ٩٥ و ٩٦ لسنة ١٩٢٢ ومن رقم ٤ الد رقم ٩ لسنة ١٩٢٣ و رقم ٨٠ لسنة ١٩٢٨ ) .

٤٢ - ولكنها لا تشمل علامات الشرف والفلاذ والشهادات وغيرها من مميزات الشرف التى تمنح فى المعارض أو المباريات ( جارد ٤ ن ١٧٣٠ ، وجارسون مادة ٤٣ و ٢٥٩ ) .

٤٣ - والمقصود بألقاب الشرف والرتب فى هذا المقام الألقاب والرتب المقررة قانونا كلقب أمير وأميرة ونيسل ونيلة ( انظر القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٢ بوضع نظام الأسرة المالكة ، والأمر الملكى رقم ٥٥ لسنة ١٩٢٢ بمصر أعضاء الأسرة المالكة الذين يطلق عليهم لقب النيل أو النيل ) ، وكالرتب المدنية والعسكرية والألقاب الخاصة بها . ( انظر الأمر الملكى رقم ٣ لسنة ١٩٢٣ بشأن الرتب المدنية وألقابها ، والبند ٤ من الفصل ١١ من قوانين الجلبش ، والفصل الأول من الباب الثانى عشر من قانون البوليس بشأن الرتب العسكرية وعلاماتها ) .  
ويقصد « بوظيفة » وظائف الدولة العامة . ويقصد « بالصفة النيابية » كل عضوية تكتسب بطريق الانتخاب أو غيره من الطرق كمضوية البرلمان ومجالس المديرات والمجالس المحلية والحسبية التى تكتسب صاحبها مقاماً ونفوذاً لا يحق لنفيه أن يدعيه ( راجع المذكرة الإيضاحية ) .

٤٤ - لا عقاب بمقتضى المادة ١٣٧ ( ١ ) إلا إذا تقلد الشخص نشاناً « لم يمنحه » أو لقب نفسه بلقب من ألقاب الشرف أو رتبة أو وظيفة أو بصفة نيابية « من غير حق » .  
ويشمل ذلك ما يأتى :

( أولاً ) أن يتقلد الشخص نشاناً أو يلقب نفسه بلقب من ألقاب الشرف .  
أو رتبة إن لم يكن حائزاً للنشان أو لقب أو رتبة ما .



(ثاني) أن يتقلد نشانا من طبقة أعلى من النشان الممنوح له أو يلقب نفسه بلقب أو برتبة أو بوظيفة أرق .

(ثالثا) أن يتقلد نشانا كان قد منحه أو يلقب نفسه بلقب أو برتبة أو بوظيفة أو بصفة نيابية كان حائزا لها ثم فقد الحق فيها بناء على حكم جنائي أو أمر ملكي أو حكم من مجلس تأديب أو مجلس عسكري أو غير ذلك (راجع المادة ٢٥ ع التي تنص على أن كل حكم بعقوبة جناية يستلزم حيا حرمان المحكوم عليه من حقوق ومزايا منها التحل برتبة أو نشان والقبول في أي خدمة في الحكومة والبقاء كعضو في أحد المجالس الحسبية أو مجالس المديرات أو المجالس البلدية أو المحلة أو أي لجنة عمومية، والمادتين ٢٦ و ٢٧ ع الخاصتين بعقوبة الغزل من الوظيفة والمواء ٤ و ٥ و ٧٢ من قانون الانتخاب رقم ٣٨ لسنة ١٩٣٠ بشأن سقوط عضوية أعضاء البرلمان، وراجع القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٢٢، والأوامر الملكية رقم ٥٥ لسنة ١٩٢٢ ومن رقم ٤ إلى رقم ٦ لسنة ١٩٢٣ التي تنص على جواز الحرمان من ألقاب الشرف والتبائين بأوامر ملكية) .

٤٥ - جرائم المادة ١٣٧ (ب) - تنص المادة ١٣٧ (ب) المضادة على قانون العقوبات بالمرسوم بقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٣١ على ما يأتي :  
" يعاقب بغرامة لا تتجاوز عشرة جنيهات معصية مديرو الجرائد أو الرمايل الدورية أو ملتمو طبعها إذا لقبوا في جريدتهم أو رالتهم الدورية شخصا بلقب أو برتبة أو بوظيفة أو بصفة نيابية عامة وهم يعلمون أنه ليس حائزا لذلك اللقب أو تلك الرتبة أو الوظيفة أو الصفة النيابية العامة " .

٤٦ - وقد جاء في المذكرة الإيضاحية لوزارة الحفانية عن هذه المادة ما يأتي : " وقد ظهر أن الصحافة صكترا ما تغدق ألقابا ورتبا على أشخاص غير حائرين لها ورغمما عن لفت نظر الصحف أكثر من مرة الى أن هذا التصرف من شأنه المساس بمقام الألقاب والمراتب الرسمية في الدولة فلم يحد ذلك نفعا حتى رؤى أن الأوفى إشعار رجال الصحافة بما يقع عليهم من المسؤولية في هذا الصدد .  
ولذلك نص في المادة ١٣٧ (ب) على معاقبة مديري الجرائد والرمايل الدورية أو ملتمو طبعها إذا لقبوا شخصا بلقب أو برتبة أو نسبوا إليه وظيفة أو صفة نيابية وهم يعلمون أنه ليس حائزا لها " .

## في اختلاس الأموال الأميرية وفي الغدر

(المواد ٩٧ الى ١٠٤ ع)

### ملخص

الفصل الأول — في اختلاس الأموال الأميرية . نص المادة ٩٧ ع ١ ، أركان الجريمة ٢ ، الركن الأول : صفة الجنائي ٣ الى ٢٢ ، الركن الثاني : التسليم بسبب الوظيفة ٢٣ الى ٢٩ ، الركن الثالث : خرق الأشياء ٣٠ الى ٣٢ ، الركن الرابع والخامس : الاختلاس والتقصيد الجنائي ٣٣ الى ٣٩ ، عقاب الجريمة ٤٠ الى ٤٤ ، بيان الواقعة في الحكم ٤٥

الفصل الثاني — في الجريمة المنصوص عليها في المادة ٩٨ ع . نص المادة ٩٨ ع ٢٦ ، أركان الجريمة ٤٧ ، الركن الأول : صفة الجنائي ٤٨ ، الركن الثاني : استعمال الفس ٤٩ ، الركن الثالث : الحصول على ربح على حساب الحكومة ٥٠ و ٥١ ، عقاب الجريمة ٥٢

الفصل الثالث — في الغدر . نص المادة ٩٩ ع ٥٣ ، أركان الجريمة ٥٤ ، الركن الأول : صفة الجنائي ٥٥ ، أرباب الوظائف العمومية أيما كانت درجاتهم ٥٦ ، رؤساء المصالح ٥٧ ، المستخدمون المرسومون ٥٨ ، ساعدو الموظفين أو المستخدمين ٥٩ ، المقربون ومساعدوهم ٦٠ ، الركن الثاني : أخذ زيادة عن المستحق ٦١ الى ٦٨ ، الركن الثالث : التقصيد الجنائي ٦٩ الى ٧٢ ، عقاب الجريمة ٧٣

الفصل الرابع — في الجرائم المنصوص عليها في المادتين ١٠٠ و ١٠١ ع . النصوص ٧٤ ، بيان هذه الجرائم ٧٥ ، أركان هذه الجرائم ٧٦ ، صفة الجنائي ٧٧ و ٧٨ ، الركن المادي ٧٩ ، الركن الأدبي ٨٠ ، عقاب هذه الجرائم ٨١

الفصل الخامس — في الجرائم المنصوص عليها في المادة ١٠٢ ع ، نص المادة ١٠٢ ع ٨٢ ، بيان هذه الجرائم ٨٣ ، أركان هذه الجرائم ٨٤ ، صفة الجنائي ٨٥ ، الركن المادي ٨٦ ، ركن الجريمة الأول ٨٧ الى ٩١ ، ركن الجريمة الثانية ٩٢ ، ركن الجريمة الثالثة ٩٣ ، ركن الجريمة الرابعة ٩٤ ، ركن الجريمة الخامسة ٩٥ ، التقصيد الجنائي ٩٦

الفصل السادس — في الجريمة المنصوص عليها في المادة ١٠٣ ع . نص المادة ١٠٣ ع ٩٧ ، أركان الجريمة ٩٨ ، الركن الأول : صفة الجنائي ٩٩ الى ١٠٤ ، الركن الثاني : إدخال تهود في القصة أو تسهيل ذلك لغيره ١٠٥ الى ١٠٨ ، الركن الثالث : تهود الحكومة ١٠٩ الى ١١١ ، الركن الرابع : التقصيد الجنائي ١١٢ ، عقاب الجريمة ١١٣

الفصل السابع — في الجريمة المنصوص عليها في المادة ١٠٤ ع ١١٤ و ١١٥

### المراجع

جارو طبعة ثالثة ج ٤ ص ٣١٧ ، وجارسون ج ١ ص ٣٩٠ ، وشوفرويهلى طبعة سادسة ج ٥ ص ٥٥٢ ، وجردن ج ٢ ص ٣٧٥ ، وأحد بك أمين طبعة ثانية ص ٤١ ، وموسحات دالوزيمح منران (forfaiture) ج ٢٦ ص ١١ ن ٢٩ ، وملحق دالوز ج ٨ ص ٧٧٨ ن ١٨

## الفصل الأول — في اختلاس الأموال الأميرية

Détournement de deniers publics  
(ou péculat)

المادة ٩٧ ع (تقابل المادة ١٦٩ ع ف)

١ — المادة ٩٧ ع — نصها : كل من تجارى من مأمورى التحصيل أو المندوبين له أو الأمناء على الودائع أو الصيارفة المنوطين بحساب نقود أو أمتعة على اختلاس أو إخفاء شيء من الأموال الأميرية أو الخصوصية التى فى عهده أو من الأوراق التجارية مجرى النقود أو غيرها من الأوراق والسندات والنقود أو اختلس شيئا من الأمتعة المسلمة اليه بسبب وظيفته يحكم عليه فضلا عن رد ما اختلسه بدفع غرامة مساوية لقيمة ذلك ويعاقب بالسجن .

٢ — أركان الجريمة — لهذه الجريمة خمسة أركان وهى : (١) صفة الجاني، (٢) تسليمه الشيء بسبب وظيفته، (٣) نوع الأشياء المختلسة، (٤) فعل الاختلاس أو الإخفاء، (٥) القصد الجنائى (جارسون مادة ١٦٩ ن ٤ وجارد ن ١٤٩٣) .

٣ — الركن الأول : صفة الجاني — لا تنطبق المادة ٩٧ ع إلا على الاختلاس الذى يقع من شخص له صفة خاصة عينها القانون . فيجب أن يكون المختلس "من مأمورى التحصيل أو المندوبين له أو الأمناء على الودائع أو الصيارفة المنوطين بحساب نقود أو أمتعة" .

وقد نحاشت المادة ذكر عبارة «موظف عمومى» ولكن النص الفرنسى لما وصف أولئك الأشخاص بوصف (public) . واشترطت المادة فوق ذلك أن تكون الأموال أو الأمتعة قد سلمت اليهم بسبب وظائفهم . مما يستفاد منه أنه يشترط فيمن ينطبق عليهم حكم هذه المادة أن يكون قائما بعمل ذى صفة عامة وأن يكون الشيء المختلس قد سلم اليه بسبب وظيفته (راجع جارسون مادة ١٦٩ ن ٥ وما بعدها) .

وقد جاء في حكم محكمة النقض والابرام أن المادة ٩٧ ع لم تأت بها عبارة « موظف عمومي » التي يصح أن تكون محل جدل وإنما نصت على « مأموري التحصيل أو المندوبين له أو الأمانة على الودائع أو الصيارفة » وهو ما يشير إلى أن المقصود بهذه المادة كل مستخدم عام سواء كان موظفا بمعنى الكلمة أو لم يكن كذلك متى كلف على هذا الاعتبار بصفة دائمة أو مؤقتة بتحصيل أو بحفظ أموال أو أوراق بسبب وظيفته بقطع النظر عما إذا كانت هذه الأموال أو الأوراق عامة أو خاصة (قضى ٢١ فبراير سنة ١٩٢٠ م ٢١ ج ٨٨) .

٤ — فأمور التحصيل (Percepteurs) هم الأشخاص المكلفون بتحصيل الأموال الأميرية أو غيرها بمقتضى القوانين أو اللوائح . ولم تكن هناك قائمة من ذكر مأموري التحصيل مع الصيارفة والأمانة على الودائع لأنهم يدخلون بلا صعوبة ضمن هذه الفئات (جارسون مادة ١٦٩ ن ١٧) .

والمندوبون للتحصيل (Commis à une perception) هم مساعدو المأمورين الذين يقومون بالتحصيل نيابة عنهم بشرط أن تكون لهم صفة رسمية (جارسون مادة ١٦٩ ن ١٧) .

والأمانة على الودائع (Dépositaires) هم جميع من يعهد إليهم بمقتضى القوانين أو اللوائح بإدارة أو حفظ شيء من الأموال أو الأمتعة الوارد ذكرها في المادة ٩٧ ع (جارسون مادة ١٦٩ ن ١٦) .

والصيارفة (Comptables) هم المواطنون بحساب تقود أو أمتعة كما تقول المادة أو عبارة أخرى كل من يكلفون بمقتضى القوانين أو اللوائح باستلام تقود أو أشياء أخرى لحفظها أو إنفاقها أو توزيعها في الوجوه المقررة لها (جارسون مادة ١٦٩ ن ١٠) .

٥ — وقد جرت أحكام المالك المصرية على تطبيق المادة ٩٧ ع على كل شخص نبى صفة عامة مكلف بهذه الصفة بتحصيل أو حفظ أموال أو أوراق أو أمتعة سواء من قبل الحكومة أو من قبل مصلحة عامة من المصالح التي للحكومة لإشراف عليها كجالس المديرات والمجالس البلدية والمحلية ووزارة الأوقاف .

٦ - حكم بأن المادة ٩٧ ع تطبق على موظفي المجالس البلدية لأنه ولو أن المجلس البلدى هو شخص مدنى وأن مستخدميه المكلفين بالحصول ليسوا موظفين عموميين بالمعنى المطبق لهذه الكلمة إلا أنه من المؤكد أن عملية تحصيل الضرائب التى لم يصرح للبلدية بتحصيلها إلا بصفتها نائبة عن السلطة العمومية هى فى الحقيقة خدمة أميرية بالنسبة للمولين الذين يدفعون تلك الضرائب وأن المستخدمين المكلفين بهذه الخدمة هم فى الحقيقة مندوبون لتحصيل أموال أميرية أو خصوصية لم تسلم لهم إلا بناء على الصفة الرسمية أو العمومية الخاصة بوظائفهم حتى ولو كانوا غير داخلين ضمن هيئة وترتيب موظفى الحكومة . وبعبارة أخرى فهم إن لم يكونوا موظفين عموميين نظرا لصفة الموكل الذين ينوبون عنه فانهم مع ذلك وفى واقع الأمر من هؤلاء الموظفين بالنظر الى نوع وموضوع الوظيفة التى يؤدونها وهى اعادة الأموال المخصصة لعمل من الأعمال الأميرية أو العمومية ولو لم يكن ذلك مباشرة بل بطريق الانتداب أو بواسطة وسيط هو على نوع ما من الأفراد أى البلدية التى تلتقى عليها الحكومة جزئا من اختصاصاتها . وإذا كانت المادة ٩٧ ع تعاقب بنوع خاص على الاختلاس المنصوص عنه فيها فإن ذلك على الأكثر بسبب النوع الخاص بالأموال المسلمة للأشخاص المشار اليهم فى تلك المادة، وجميع الأسباب القانونية متوفرة هنا وهى مع القفل والبداية تقضى بأن الأموال المتحصلة من الضرائب ومخصصة للخدمة ما يجب أن ينظر لها بكيفية واحدة سواء كانت مخصصة للخدمة بلدية أو للخدمة عمومية (قضى ١٢ أبريل سنة ١٩١٢ م ١٢ دد ٧٠، وبهذا القضى قضى ٨ يولي سنة ١٩١١ م ١٢ دد ١٣٨) .

٧ - وتطبق على مجالس المديرية لأنها من المصالح العمومية المشككة بمقتضى القانون ولأجل المصلحة العامة والأشخاص الذين يمينهم مجلس المديرية ويقبضون رواتبهم منه يدخلون ضمن اختصاصات هذا المجلس وهم وإن لم يكونوا من موظفى الحكومة إلا أنهم مع ذلك وبلا نزاع من الموظفين العموميين . فيعاقب بمقتضى المادة ٩٧ ع صراف مدرسة صناعية زراعية تابعة لمجلس المديرية اختلاس

مبالغ مما في عهده سواء كانت المدرسة قد أسست في الأصل من جمعية خصوصية أو أنها باقية للآن وبعض مصروفاتها وارد من أموال خصوصية فان ذلك لا أهمية له مطلقا ما دامت ادارة المدرسة المأذية والمعنوية قد انتقلت بمقد أو بطريقة أخرى الى يد مجلس المديرية وأصبحت تابعة له بوجه عام مثل كل مدرسة أخرى أنشأها ذلك المجلس مباشرة من أمواله العمومية وما دام الموظف فيها يمثل سلطة مجلس المديرية دون غيره (قضى ٣٠ مايو سنة ١٩١٤ م ١٥ مدد ١١٧).

ولا يشترط أن يكون المال المختلس هو من أموال الدولة الداخل في ميزانيتها بل يكفي أن يكون من أموال مصلحة عامة من المصالح التي للدولة إشراف عليها سواء أكان مملوكا لتلك المصلحة أم كان مودعا عندها فتدخل في تلك المصالح مجالس المديرية كما تدخل وزارة الأوقاف والمجالس البلدية والمحلية وما يماثلها من المصالح وان كان لكل منها ميزانية خاصة مستقلة عن ميزانية الدولة . فيعاقب بمقتضى المادة ٩٧ ع ناظر ملجأ تابع لمجلس المديرية اختلس بعض مصنوعات الملجأ والمصاريف المدرسية التي في عهده (قضى ٢١ فبراير سنة ١٩٢٩ م ٣٠ مدد ٦٥ بحاماة ١ مدد ٣٧٨).

٨ - وتنطبق على موظفي وزارة الأوقاف الأمناء على الودائع والمحصلين منهم . لأن الأمر العالي الصادر في ٢٠ نوفمبر سنة ١٩١٣ بإنشاء «نظارة للأوقاف» بدلا من «ديوان عموم الأوقاف» كان بناء على الرغبة في زيادة تحسين السير في جميع المصالح العمومية بالحكومة وتمكين الرعايا من الاشتراك في مراقبة مرافق الأمة طبقا للقوانين النظامية ونظرا للازدحام الذي طرأ على الأعمال القائم بها ديوان عموم الأوقاف واتساع نطاق الأمور الموكولة اليه وتعددتها كما جاء في المقدمة السابقة على مواد الأمر العالي المذكور ولأن أعيان الأوقاف الخيرية الموكول الى وزارة الأوقاف ادارتها وجباية أموالها وصرفها في الوجوه التي أرصدت عليها هي من الأملاك المخصصة للنافع العمومية طبقا للفقرة السابعة من المادة التاسعة من القانون المدني ووزارة الأوقاف بصفتها مصلحة عمومية من مصالح الحكومة عهد إليها الاستقلال بإدارة



الأوقاف الخيرية وصرف ما يلزم حفظها وبقائها من أموالها التي تعتبر أموالاً عمومية بمقتضى الفقرة الحادية عشرة من المادة التاسعة المذكورة لأنها مخصصة لمصلحة عمومية . وقد جاء في المادة الثالثة من الأمر العالي المشار إليه أن ميزانية الأوقاف تكون نافذة المفعول بأمر مال بناء على طلب ناظر الأوقاف وتصديق المجلس الأعلى وبعد أخذ رأى الجمعية التشريعية ويقتضى لها أيضاً الحساب الختامى لكل سنة بعد اقتضاها . وفضلاً عن صراحة الأمر العالي المشار إليه في جمل ديوان الأوقاف القديم وزارة متضمنة مع سائر الوزارات في تحمل مسئولية أعباء الشؤون العامة فإنه جاء أيضاً في المادة ١٤٥ من الأمر الملكي رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ بوضع نظام دستورى للدولة المصرية (المادة ١٣٤ من الأمر الملكي رقم ٧٠ لسنة ١٩٣٠ بوضع النظام الدستورى الجديد) ما يأتى : « ميزانية إيرادات وزارة الأوقاف ومصروفاتها وكذلك حسابها الختامى السنوى تجرى عليها الأحكام المتقدمة الخاصة بميزانية الحكومة وحسابها الختامى » أى أن ميزانية الأوقاف لا تعتمد إلا بعد عرضها على البرلمان وتقرير رأيه فيها بنفس الطريقة المقررة لميزانية الدولة . وكل هذه النصوص صريحة في أن إدارة الأوقاف أصبحت وزارة خاضعة لكثير من نوااميس الحكومة العامة وهى قائمة بإدارة شئونها العامة تحت هذه القيود ولذلك يعد أعمال الذين يشتغلون فيها من موظفين ومستخدمين عمالاً عموميين وهم في الواقع قائمون بأداء وظائف عمومية . وبناء عليه يعاقب بمقتضى المادة ٩٧ ع مأمور التحصيل بوزارة الأوقاف الذى يختلس شيئاً من الأموال المسلمة إليه بسبب وظيفته (تقضى ١٧ مارس سنة ١٩٨٧ ج ١٨ مد ٦٣ و ٧ فبراير سنة ١٩٢٧ بحاماة ٨ مد ٧) .

ويعاقب أيضاً بمقتضى هذه المادة مأمور الزراعة في دائرة الأوقاف الذى يختلس شيئاً من الأموال التى يحصلها لحساب الوزارة من الأهالى نظير رى أطيانهم بواسطة وأجوراتها أو من الأسمدة التى تسلمت إليه من مخزن الجمعية الزراعية لتسديد الزراعة (تقضى ١٨ ديسمبر سنة ١٩١٥ ج ١٧ مد ٦٠) .

٩ - وتنطبق المادة المذكورة على المأذون الشرعى الذى يختلس من الرسوم التى يحصلها . ولا وجه للبحث فيما إذا كان المأذون يعتبر موظفاً عمومياً بالمعنى المقصود

من هذه المادة أم لا إذ أنه مهما كانت صفة المأذون فقد أشير إليه في المادة ٩٧ من قانون العقوبات بكلمات "كل مندوب للحصول" وهي تشمل كل شخص يوكل إليه عادة أو عرضا تحصيل أموال الحكومة ، وما دام مثل هذا الشخص حصل أموالا أميرية أو أهلية بناء على صفته واختلسها فإن ذكر هذه المبالغ في سجل الحسابات قبل اختلاسها لا قيمة له بالنسبة لارتكاب الجريمة لأن هذه الظروف لا تغير شيئا من الأركان الأصلية واللازمة لتكوين الجريمة لتوفرها سابقا (قضى ٢٨ أكتوبر سنة ١٩١١ م ١٣ عدد ٤٨ ، وهذا المنع لجنة المرافعة ٢ ديسمبر سنة ١٨٩٧ قضاء ٥٠ ص ٤) .

١٠ - وتطبق على صراف المالية الذي يختلس من الغرامات التي يحصلها بما أن الصراف موظف حكومي ومن عمله تحصيل الأموال الأميرية وغيرها كأموال البنك الزراعي فن باب أولى يكون من واجبه تحصيل الغرامات واستلامها (قضى ٦ يونيو سنة ١٩٢٨ قضية رقم ٩٢٢ سنة ١٥ قضائية) .

وعلى الصراف الذي يختلس مبالغ تسلمها على أنها مستحقة ثمة لأسمدة أو لإيجار أرض من أراضي المنافع العمومية لأن هذه المبالغ إنما تسلمت إليه بسبب وظيفته تلك وظيفته التي كانت سببا للثقة التي افترضها القانون في صاحبها (جنايات بدسوف ٢ مارس سنة ١٩٢٧ بمحكمة ٧ عدد ١٣٤) .

١١ - وعلى صراف الخمر الذي يختلس من الأموال التي يحصلها لأن هذه الأموال ضريبة على الأهالي توزع على الخمراء بصفة أجر لهم وهي وإن كانت مخصصة للخير إلا أنها تعد أموالا عمومية مادامت باقية تحت يد من هو مكلف بتوزيعها ، ومع ذلك فالمادة لم تميز بين الأموال العمومية والخصوصية (قضى ٢٠ يناير سنة ١٨٩٤ قضاء ١ ص ١٠٨ ، وجنايات الزقاقين ٤ سبتمبر سنة ١٩٠٤ استقلال ٤ ص ٥٧٣) .

١٢ - وعلى ناظر الزراعة وأمين الخمر التابعين لمصلحة الأملاك الأميرية إذا احتلسوا المحصولات الناتجة من هذه الأملاك أو المقدمة من مستأجرها أو القائمين باستغلالها فإن المادة ٩٧ ع لم تأت بها عبارة "موظف عمومي" التي يصنع أن تكون محل جدل وإنما نصت على "مأموري التحصيل أو المندوبين له أو الأمناء

على الودائع أو الصيارفة" وهو ما يشير إلى أن المقصود بهذه المادة كل مستخدم عام سواء كان موظفا بمعنى الكلمة أو لم يكن كذلك متى كلف بهذا الاعتبار بصفة دائمة أو مؤقتة بتحصيل أو بحفظ أموال أو أوراق بسبب وظيفته بقطع النظر عما إذا كانت هذه الأموال أو الأوراق عامة أو خاصة (قضى ٢١ فبراير سنة ١٩٢٠ م ج ٢١ عدد ٨٨).

١٣ - وصل مستخدم مصلحة السكك الحديدية الأميرية إذا اختلسوا قودا منها (قضى ٢١ نوفمبر سنة ١٩٠٣ استقلال ٢ ص ٢٢٨).

وقد طبقت على رئيس قلم تناكر اشتراك مصلحة السكك الحديدية الأميرية اختلاس مبلغا من الأموال المسلمة إليه من الجمهور ثمتا لثاكر الاشتراك لأنه موظف بحكومة والأموال التي تحصل هي أموال الحكومة وفضلا عن ذلك فإن المادة ٩٧ من قانون العقوبات لم تأت بها عبارة "موظف عمومي" التي يصح أن تكون محل جدل وإنما نصت على مأموري التحصيل أو المندوبين له والأمناء على الودائع فهي تشمل إذن كل مستخدم سواء كان موظفا عاما بمعنى الكلمة أو لم يكن كذلك متى كلف بهذا الاعتبار بصفة دائمة أو مؤقتة بتحصيل أو حفظ أموال بسبب وظيفته كما أن هذه المادة تشمل الأموال الأميرية العامة كما تشمل الأموال الخصوصية التي في عهده وهذه الحالة تنطبق تماما على حالة المتهم فهو بسبب وظيفته كان مكلفا بتحصيل وحفظ قيم الاشتراك (قضى ٢ نوفمبر سنة ١٩٢٥ م ج ٢٨ عدد ١).

وصل فرمليجي قطار السكة الحديدية اختلس شيئا من البضائع المشحونة بالقطار لأنه يعتبر أميناً عليها مثل الكساري بحسب لوائح تلك المصلحة (قضى ٢١ مايو سنة ١٩٢٢ م ج ٢٤ عدد ٦١ و ٢٠ أبريل سنة ١٩٢٣ م ج ٢٥ عدد ٦٢).

١٤ - وتنطبق على موظف قلم تمغة المصوغات الذي يختلس شيئا من المصوغات التي يسلمها إليه الصياغ لاجراء عملية الشقن لأن المادة المذكورة تنص أيضا على اختلاس الأموال والأمتعة الخصوصية التي تسلم إلى الأمناء بسبب وظائفهم (قضى ٢٦ سبتمبر سنة ١٩١٨ م ج ٢٠ عدد ٣٩).

١٥ - وعلى كاتب أول المحكمة الشرعية المندوب للحصول الذي يختلس شيئا من المال التي في عهده (قضى ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٢٨ بمائة ٩ عدد ١٨٢) .

١٦ - وعلى كاتب محج وإدارة المركز الذي يقوم بتحصيل الغرامات وضيها من المبالغ التي تدفع على ذمة القضايا وتوريدا إلى خزينة المحكمة أو المركز إذا اختلس شيئا منها لأنه من المندوبين للحصول المنصوص عليهم في المادة المذكورة (قضى ١٩ يونيو سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٥٠١ سنة ٤٧ قضائية) .

١٧ - وعلى ناظر الحلقة الذي يختلس شيئا من بذرة القطن المسلمة إليه بسبب وظيفته (قضى ١٢ أبريل سنة ١٩٣٧ قضية رقم ٧٢٧ سنة ٤٤ قضائية) .

١٨ - ويكفي الاطلاع على المادة ٩٧ ع للتحقق من أن هذه المادة تكلمت عن "مأموري التحصيل" دون أى تمييز أو تفرقة بين من كان داخلا منهم هيئة المال أو غير داخل في تلك الهيئة، وبما لا ريب فيه أنه لو سار العمل على تفسير المادة سالفة الذكر على أنها لا تسمى على من كان غير داخل هيئة الموظفين الدائمين، نلجج من حكمها جميع صيارف البلاد المنوط بهم تحصيل أموال أطياف القطر برمتها موافق أن مثل هذه النتيجة ترفضها البداة بتاتا ويأبها النص القانونى قسمه مبنى ومعنى (قضى ٦ مارس سنة ١٩٣٠ بمائة ١٠ عدد ٣٣٥) .

١٩ - إذا لم تتوفر في المختلس صفة المحصل أو الأمين أو الصراف العام فلا يكون الاختلاس الجنائية المنصوص عليها في المادة ٩٧ ع بل يجوز أن يكون جريمة خيانة الأمانة أو جنحة السرقة المنصوص عليها في المواد ٢٩٦ و ٢٧٤ و ٢٧٥ ع . وعلى هذا لا تنطبق المادة ٩٧ ع على ابن الصراف أو زوجه أو مساعده الخاص إذا اختلس شيئا من الأموال التي في عهده .

وقد حكم بأنه لا يعتبر من أرباب الوظائف العمومية من كان مكلفا بجمع أموال لصرفها في عمل خيرى (قضى ٣ فبراير سنة ١٩٠٠ حقوق ١٥ ص ٩٧) .

٢٠ - وأنه لم يصدر أى أمر من السلطة النظامية بخول موظفى البائرة انحصار مباشرة صفة الموظفين المجهومين وإن كان الأمر العالى الصادر فى ٧ ربيع الثانى

سنة ١٢٩٩ قد اضطر هؤلاء الموظفون كوظفوا الحكومة فيما يختص بحقوقهم في المعاش إذ لا يشل للتوسع في هذه المساواة لأكثر من المراد منها بل بالعكس يظهر منها أن هذه المساواة غير موجودة من جهة أمور أخرى، فإذا اختلس صراف الخاصة الملكية مطلقاً من حقوق الخاصة المسلمة إليه بسبب وظيفته كان عمله معاقباً عليه بمقتضى المادة ٢٩٦ ع ولا يؤثر على تهمته أنه كان في الوقت نفسه صرافاً للديوان الملكي أيضاً وكان بهذه الصفة موظفاً عمومياً وقد يجوز أن صفة صراف الديوان الملكي قد أثرت على انتخابه وتعيينه في الدائرة الخاصة كما أن الثقة الموجودة في أحد الموظفين العموميين قد تكون باعثاً لأعضاء إحدى الشركات الخصوصية على انتخابه وتعيينه مثلاً بوظيفة صراف لها ولكن الصفة العمومية التي هو حائزها لا يمكن مطلقاً أن تشمل أو تمتد إلى إدارة الأموال التي تسلم له من هذه الشركة (قض. ٢٢ فبراير سنة ١٩١٣ ج ١٤ ص ٥٦).

٢١ - وان جمعيات الرفق بالحيوان حكمها حكم الأفراد، ومستخدموها أفراد ان اختلس أحدهم شيئاً من أموالها دخل عقاب المختلس تحت نصوص المادة ٢٩٦ ع لا المادة ٩٧ وذلك لأن الأوامر الصادرة بشأن راحة ومعالجة الدواب إنما هي أوامر دعت إليها الشفقة بالحيوان وكل ما يؤخذ منها أنها تضع قواعد للوصول لهذه المعالجة وتلك الراحة في هذه الجمعيات إذا عرفت ومعاينة المالك المتروكة منه تلك الشفقة ببيع دابته إذا لم يشأ دفع ما صرفته تلك الجمعية على علاجها. أما نظام الجمعيات المتدخل المتعلق بإيرادها ومصروفاتها فتعلق بها ذاتياً ولم تسم تلك الأوامر بشئ فهي إذن جمعية ككل الجمعيات يكتونها ويستترك فيها من يريد من كرام القوم ودوى المروءة بمال يكتبون به من عندهم أو ممن يريد مساعدتهم بما يحصلون عليه من الأموال أجراً لما يقدمونه من العلاج لدواب ذوى السر لنفاية انسانية هي الرفق بالحيوان. ويجزئ تولى المدير أو المحافظ رئاسة هذه الجمعيات لا يغير شيئاً من تلك المساهمة الخاصة بها وربما كان الفرض منه إظهار ما لموضوع تلك الجمعيات من الأهمية التي تناسب مع جلال الناية من عملها في ذاته. ولا حاجة



للتدليل على ذلك بأكثر من عدم تبعية هذه الجمعيات لأى فرع من فروع الحكومة وعدم ذكر أى شئ يتعلق بها فى ميزانيتها أو فى ميزانيات المجالس المنتبذة فرعا من الحكومة (جنايات الرافضى ٢٨ فبراير سنة ١٩٢٨ ج ٢٩ عدد ٨٣) .

٢٢ - ولا تنطبق المادة ٩٧ ع إلا على الأشخاص التابعين مباشرة إلى الحكومة المصرية . ولا يدخل فى حكمها موظفو مالية حكومة السودان . فإذا اختلس رئيس قيودات ودفترخانة مالية حكومة السودان أوراق طوابع البوستة انحصاراً بعموم مصالح حكومة السودان التى كانت مسجلة إليه لاستعمالها فى مصالح تلك الحكومة بصفته موظفاً بها بالأجرة الشهرية بأن باع جزءاً منها وأخذ ثمنه لنفسه كان عقابه بالمادة ٢٩٦ عقوبات (جنايات مصر ١٠ أغسطس سنة ١٩١١ ج ١٣ عدد ٩) .

٢٣ - الركن الثانى : التسليم بسبب الوظيفة - تشترط المادة ٩٧ ع لعقاب المختلس أن تكون الأشياء المختلسة قد سلمت إليه بسبب وظيفته، وفى النص الفرنسى للمادة (étaient entre ses mains en vertu de ses fonctions) أى وجدت بين يديه بمقتضى وظيفته .

وحتى يكون التسليم بمقتضى الوظيفة يجب أن يكون الشخص مختصاً بمقتضى القوانين أو اللوائح بتحصيل الأموال أو حفظ الودائع .

٢٤ - وليس بشرط أن تكون وظيفته الأصلية بتحصيل الأموال أو حفظ الودائع بل يكفى أن يكون ذلك جزءاً من وظيفته أو من مقتضيات أعمال وظيفته . فأمور الضبطية القضائية الذى يضبط مع المتهم قوداً أو أشياء أخرى أثناء التحقيق ويحفظها عنده على ذمة القضية يعد أميناً على هذه الأشياء ويعاقب إذا اختلسا بالمادة ٩٧ ع (أحمد بك أمين ص ٤٤ ر ٤٩ ، والباز بك رضى بلج ١٨٦١ - ٢ - ٢٦٧) .

ولكن حكم مع ذلك بأنه إذا اختلس أحد مأمورى الضبطية القضائية أشياء سلمت إليه أثناء تحرير محضر جنى فلا يطبق عقابه على المادة ٩٧ ع لأنه لم يكن أميناً عمومياً كما هو الشرط فى تطبيق هذه المادة بل تقع الجريمة التى ارتكبها تحت حكم المادة ٢٩٦ ع (استئناف مصر ٢٦ برله سنة ١٩٠٠ ج ٢ ص ٨٢) .



٢٥ - أما إذا كانت وظيفة المختلس لا تقتضى تسليمه الشيء ولكنه تسلمه أو وجد بين يديه بآية طريقة كانت ثم اختلسه فيختف الحكم بحسب ما إذا كانت الأموال المختلسة أميرية أو خصوصية . فإذا كانت أميرية يعاقب على اختلاسها بمقتضى المادة ١٠٣ ع التي تنص على عقاب كل موظف أدخل في ذمته بأى كيفية كانت نقودا للحكومة . وإذا كانت خصوصية يعاقب على اختلاسها بمقتضى مادة السرقة أو مادة خيانة الأمانة .

٢٦ - وقد حكم بأن المادة ٩٧ ع لا تنطبق على أومباشى بوليس كلفه رؤسائه بمباشرة تحصيل بعض مبالغ مطلوبة من المراكبية فان طاعته لرؤسائه لا يمكن أن تخوله صفة لا يخوله إياها القانون ولا هو من المندوبين لها بمقتضى نص اللوائح ولا يوجد شيء من شؤون وظيفته الحقيقية يسمح باعتباره من فريق الموظفين المنوطين عادة بإدارة النقود والأموال وحفظها والذين لهذا السبب يطلب منهم تقديم ضمانات وتلقى عليهم المادة ٩٧ مسئولية أشد من مسئولية أى شخص آخر يؤتمن عرضا على أموال . فلو اختلس الأومباشى المذكور شيئا من الأموال التي جعلها تكون جريمته خيانة أمانة عمالية (نقض ٢ مايو سنة ١٩١٤ شرائع ١ ص ١٩٨) .

٢٧ - وإن المادة ٩٧ ع لا تنطبق أيضا على عسكري بوليس نبط به بصفة مؤقتة تنفذ الأحكام الصادرة من محكمة مركزية لأنه لم يكن مندوبا للتحصيل بمقتضى قانون أو لائحة إدارية بل تنطبق عليه المادة ٢٩٦ ع (جنات اسكندرية ٢٧ فبراير سنة ١٩٢٦) .

٢٨ - ولكن المادة ٩٧ ع تنطبق على كاتب الخزانة المختص بالتنفيذ وتحصيل الغرامات والمصاريف بالنيابة المخططة الذي يختلس من الأموال الأميرية التي في عهده ولو لم يندب للتحصيل بأمر كتابي رسمى من المحكمة أو من النيابة الموظف بها لأنه مما لا ريب ولا نزاع فيه أن للنيابة العمومية الإدارة والاشراف على عملية الخزينة في المحاكم وأنه بحسب ترتيب توزيع الأعمال الذي كان مأمورا به شفها من نفس رئيس النيابة وجرى العمل بمقتضاه مدة سنوات عديدة ومعلوم

أمره الخاص والعام أن الكاتب المذكور كان منوطاً به في هذا الترتيب أمر تحصيل  
الفرامات وتوريدها لخزينة المحكمة وأنه بحكم هذا الترتيب وبموجب هذه الصفة  
الفعلية استلم لحساب الحكومة جميع المبالغ المنسوب له اختلاسها (قض ٢٥ مايو  
سنة ١٩٢٧ قضية رقم ٨٥١ س ٤٤ قضائية) .

٢٩ - وفي القانون الفرنسي نص (هو المادة ١٧٣ ع ف) يعاقب من  
يختلس من الموظفين العموميين أشياء سلمت إليه أو وصلت إلى يديه بسبب وظيفته  
ولو لم يكن مآذوناً باستلامها بمقتضى قانون أو لائحة . وليس لهذه المادة مقابل  
في القانون المصري .

ولذا حكمت محكمة النقض والإبرام المصرية بأن المادة ٩٧ ع لا تنطبق على  
معاون مكتب بريد فتح مكتوبين مسجلين واختلس من كل منهما جنهما صرياً لأن  
مأمورية المتهم في مصلحة البريد وقت ارتكابه الجريمة كانت لا تتعدى استلام  
الخطابات المسجلة من الجمهور وقيدتها في دفاتر المصلحة ثم تسليمها إلى قلم السفريات  
وليس من عمله أن يستلم نقوداً يكون أميناً عليها ولا يمكن اعتبار محتويات الخطابات  
المسجلة أموالاً مسلمة إليه بحكم وظيفته لأن المفروض أن الخطابات المسجلة  
لا تحتوى أشياء ذات قيمة وليست مصلحة البريد مسئولة عن محتوياتها بل يجب  
لإرسال الأوراق المالية أو ما شاكلها أن توضع في خطابات مؤمن عليها لها نظام  
خاص يختلف عن نظام التسجيل العادي ويكون معلوماً لموظف البريد محتويات  
تلك الخطابات من أموال وخلافها فإذا اختلس شيئاً منها كان فعله مما يقع تحت  
حكم المادة ٩٧ عقوبات بخلاف ما في الخطابات المسجلة التي تسلمت إليه لإجراء  
ما يلزم لتوصيلها لأربابها فإذا تملك شيئاً من محتوياتها لا يكون عمله جنائية يعاقب  
عليها بالمادة ٩٧ ع بل جنحة سرقة بالمادة ٢٧٤ فقرة أولى عقوبات . فرق  
التشريع الفرنسي بين الحالتين بفعل العقاب في الأولى بالمادة ١٦٩ ع ويقابلها  
المادة ٩٧ من القانون المصري وفي الحالة الثانية بمادة لم يرد لها مثيل في القانون  
المصري وهي المادة ١٧٣ (قض ٢١ يونيو سنة ١٩٢٧ ج ٢٩ عدد ٦١) .

٣٠ - الركن الثالث : نوع الأشياء - نصت المادة ٩٧ ع

على المعاقبة على اختلاس الأموال الأميرية أو الخصوصية أو الأوراق الجارية بحرى النقود أو غيرها من الأوراق والسندات والأمتعة .

فيجب أن يكون الشيء المختلس من الأشياء التي لها قيمة مالية . يستفاد هذا من نوع الوظائف التي يؤتيها من يمكن أن يقع منهم الاختلاس ومن نص المادة ٩٧ ع على إلزام الجاني برد ما اختلسه وبدفع غرامة مساوية لقيمته (راجع جارسون مادة ١٦٩ ن ٦٨) .

٣١ - ويدخل في البيان الوارد في هذه المادة النقود وأوراق البنك فوت والكيالات والتعاويل والسندات التي تحت الاذن وأذونات الصرف والأسمم والسندات المالية والأمتعة والبضائع (جارسون مادة ١٦٩ ن ٦٩ الى ٧٣) .

٣٢ - ويستوى أن تكون الأموال المختلسة أميرية أو خصوصية (راجع الأحكام السابق ذكرها) . ويجب تطبيق القاعدة نفسها على الأوراق والسندات والأمتعة (جارسون مادة ١٦٩ ن ٧٥) .

٣٣ - الركائز الرابع والخامس : الاختلاس والقصد الجنائي - يشترط لتكوين الجريمة وقوع فعل ماذى هو الاختلاس أو الاخفاء، وفي النص الفرنسى (détournement ou soustraction) كما في المادة ١٦٩ من قانون العقوبات الفرنسى .

وقد انتقد الشراح الفرنسيون التعبير بلفظ (soustraction) بما أن الفرض هنا أن الأشياء المختلسة موجودة في حيازة المتهم، وقالوا انه كان الأصح الاكتفاء بلفظ (détournement) إذ أن الجريمة المنصوص عليها في المادة ٩٧ ع ليست سرقة بل هي خيانة أمانة من نوع خاص (جارسون مادة ١٦٩ ن ٥٩ و ٦٠، وجارو ٤ من ٣٢٣ هامش ٢١) .

٣٤ - ويتم الاختلاس كما في جريمة خيانة الأمانة متى أضاف المختلس الشيء الذي سلم اليه إلى ملكه وتصرف فيه على اعتبار أنه مملوك له (نقض ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٢٨ بحاماة ٩ عدد ١٨٢) .

٣٥ — ولا عقاب على الاختلاس إلا إذا اقترن الفعل المادى بالقصد الجنائى فإن لفظى الاختلاس أو الاخفاء الوادين فى المادة ٩٧ ع يتضمنان فى ذاتهما معنى النش .

ويتوفر هذا القصد متى تصرف الجانى فى الشئ المسلم اليه وهو يعلم بما قد ينشأ من ذلك من ضرر للحكومة أو للفرد الذى تعلق حقه بذلك الشئ (جارسون مادة ١٦٩ ن ٦٣ ، وقارن جارسون ١٤٩٣ ن ١٤٩٣) .

٣٦ — وقد قررت محكمة النقض والابرام هذه المبادئ فى حكم قالت فيه "ان لفظ الاختلاس الوارد بالمادة ٩٧ معناه تصرف الجانى فى المال الذى بمهدهته على اعتبار أنه مملوك له وهو معنى مركب من فعل مادى هو التصرف فى المال ومن فعل قلبى يقترب به وهونية اضاءة المال على ربه . فاللفظ دال بذاته على ركنين أساسيين من أركان الجريمة : الركن المادى وهو التصرف فى المال ، وركن القصد الجنائى وهونية اضاءة المال (قض ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٢٨ بمادة ٩ مدد ١٨٢) .

٣٧ — وبناء عليه فجزد وجود عجز فى حساب أحد الصيارفة أو عدم تقديم الشئ المودع عند أحد الأمناء وكذا مجزد التأخير عن رد الشئ فى الميعاد المقرر لا تكفى لتكوين الجريمة فإن هذه الأفعال تدل على الاختلاس المادى ولكنها لا تقوم دليلاً على القصد الجنائى .

ويثبت هذا القصد بداهة بامتناع الجانى عن رد الشئ بعد المطالبة به أو بظهور استحالة الرد (جارسون مادة ١٦٩ ن ٦٢) .

٣٨ — ولكن المطالبة ليست شرطاً لتحقيق الجريمة فإن القانون لم يضع طريقة مخصوصة لاثبات الاختلاس ولم يوجب التكليف الرسمى بل ترك الأمر لتقدير القاضى . فإذا ائتمن بأن الاختلاس قد وقع فعلا فله أن يعتبر الجريمة موجودة ويحكم بالعقاب ولو لم يسبق تكليف المتهم برد ما بيده (قض ١٠ يونيو سنة ١٨٩٩ ج ١ ص ١٤٧ ، ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٢٨ بمادة ٩ مدد ١٨٢) .

٣٩ - ورد الشيء المختلس أو قيمته بعد وقوع الاختلاس لا ينفى الجريمة لأنه يجزئ توفر الأركان المكونة للجريمة مما يترتب عليه وقوع الاختلاس وقع الفعل تحت طائلة القانون الجزائي بقطع النظر عن جميع الظروف التي قد تعرض بعد وقوع الفعل . فرد المبلغ المختلس بأي كيفية حصل بها هذا الرد لا يمكن أن يكون له أثر رجعي فيزيل جريمة توفرت جميع أركانها قبل هذا الرد الذي لا يمكن أن يكون له من قيمة أكثر من اعتباره ظرفا مخففا يمكن أن يؤثر على مقدار العقوبة المستحقة . أما ما قد يبدو أحيانا في حالة وجود حساب بين الطرفين من أن المبادرة إلى رد العجز الوقي الذي يظهر في الحساب ولو لم يكن هناك لئف بهذا الرد ثلاثي الجريمة فارجع هذا المظهر هو أن هذه المبادرة إلى الرد تعتبر في الواقع دليلا على أنه لم تكن هناك نية اختلاس على الإطلاق وإن ركن العمد لم يتوفر وجريمة في هذه الحالة لم يكن لها وجود مطلقا . أما فيما عدا هذه الحالة وما دامت الأدلة توافرت على وجود جميع أركان الجريمة بما في ذلك ركن العمد فإن رد الشيء المبتد ولو حصل من تلقاء نفس الفاعل لا يمنع من وقوع الجريمة ومن استحقاق العقوبة ويكون الرد في هذه الحالة مظهرا للندم على جريمة وقعت ( قض أزل مايو سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١١٠٢ سنة ٤٧ قضائية ، وهذا المني قض ٣ مايو سنة ١٩١٤ ج ٢٥ عدد ١١٧ ) .

٤٠ - عقاب الجريمة - يحكم على المختلس فضلا عن رد ما اختلسه بدفع

غرامة مساوية لقيمة ذلك ويعاقب بالسجن ( مادة ٩٧ ع ) .

٤١ - ويجب الحكم بعقوبات الرد والغرامة التكميليتين ولو طبقت المادة ١٧ عقوبات الخاصة بالظروف المخففة لأن هذه المادة لا تسرى إلا على العقوبات الأصلية المذكورة فيها ( قض ١٧ أبريل سنة ١٩٠٩ ج ١٠ عدد ٧٢ ، وأزل يوليو سنة ١٩١٢ ج ١٧ عدد ١٠٧ ، ٣١ مايو سنة ١٩٢٢ ج ٢٤ عدد ٦١ ) .

٤٢ - ويجب الحكم بهما ولو أمر بإيقاف التنفيذ لأن هذا الإيقاف بمقتضى نص المادة ٥٢ ع لا يتناول إلا عقوبة الحبس ولا يؤثر مطلقا على العقوبات الأخرى التي قد يشتمل عليها الحكم .



٤٣ - وإذا وقع اختلاس في حكم المادة ٩٧ ع وتزوير في ورقة أميرية بقصد إخفاء الاختلاس يجب مع الحكم بالعقوبة المقررة لأشد الجريمتين وهي جريمة التزوير الحكم بعقوبتي الرد والغرامة التكيليتين المقررتين لجريمة الاختلاس (قض ٣ نوفمبر سنة ١٩٢٤ مج ٢٧ عدد ١٣٠ ر ٢٤ مايو سنة ١٩٢٧ عمارة ٨ عدد ١١٣ ر ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٧ عمارة ٨ عدد ٥١٣ ر ٢٥ أبريل سنة ١٩٢٩ مج ٣٠ عدد ١١٢ ر ١١ وبكس ذلك قض ١٩ أبريل سنة ١٩١٣ مج ١٤ عدد ١١٢ ر ١٠ نوفمبر سنة ١٩١٧ مج ١٩ عدد ٢) .

وإذا حكم على شخص في تهمة اختلاس منطبقة على المادة ٩٧ ع وتهمة رشوة منطبقة على المادة ٩٣ وبالنظر لارتباط الجريمتين ببعضهما قضى بالعقوبة المقررة للجريمة الأشد وهي الرشوة وجب الحكم بعقوبتي الرد والغرامة التكيليتين المقررتين لجريمة الاختلاس (قض ٣ نوفمبر سنة ١٩٢٤ عمارة ٥ عدد ٥٥١) .

ذلك لأن العقوبات التكيلية من غرامة ورد ومصادرة هي عقوبات نوعية (spécifiques) لازمة عن طبيعة الجريمة التي تقتضيها وملحوظ للشارع بصفة خاصة ضرورة توقيعها فلهما تكن العقوبة المقررة لما يرتبط بتلك الجريمة من الجرائم الأخرى فان تطبيقها لا ينبغي أن يجب تلك العقوبات التكيلية كما يجب العقوبة الأصلية التابعة هي لها بل لا زال واجبا الحكم بها مع الحكم بعقوبة الجريمة الأشد. وإن قليلا من التأمل يؤيد هذا النظر فان المصادرة مثلا مأمور بها اتقاء لخطر الأشياء المضبوطة ولا يخطر ببال أحد أن من يحرز مادة مخدرة أو يحمل سلاحا محظرا حمله ثم يرتكب جريمة أخرى أشد عقوبة من إحراز المخدرات أو حمل السلاح - لا يخطر ببال أحد أنه مع معاقبته بعقوبة الأشد من جريمته تسلم له المادة المخدرة أو السلاح المحظور فان ذلك يكون ضربا من السخرية ، وما ذلك إلا لأن المصادرة تقتضيها طبيعة الجريمة التي تقرر ثبوتها وإن لم تطبق عقوبتها الأصلية .

كذلك الرد والغرامة المأمور بهما تكيلا فان أساسهما في الواقع الصحيح فكرة التمويض المدنى الذى لا يملك القاضى الجنائى المسامح به مهما طبق من العقوبات الأصلية ما هو أشد من العقوبة الأصلية للجريمة التي تقتضيها . وبيان ذلك أن الشارع إنما فرض الغرامة والرد في طائفة قليلة من الجرائم كلها ترجع



الى حيث الموظفين بأموال الحكومة (المواد ٩٧ الى ١٠١ و ١٠٩ و ١١٤ الى ١١٦) أو الى صبتهم بواجب وظيفتهم (مادة ٩٣) . فالرد المأمور به في تلك المواد ليس شيئا آخر سوى إعادة مال الحكومة اليها وهذا حق طبيعي أساسي واجب إحقاقه حتى بدون أن ينص عليه قانون العقوبات . والفرامة المأمور بها في تلك المواد هي في الواقع تعويض الحكومة عن إجماع موظفيها باختلاس ماله أو بالارتشاء وكل ما في الأمر أن هذا التعويض قدره القانون وقامه قصدا على مقدار مال الحكومة المختلس أو المال المرشوبه ليكون أبلغ في نكبة الموظف في شره النفس الذي ظهر به . ولقد رأى الشارع من باب الاختصار في الاجراءات أن لا ضرورة لدخول الحكومة مدعية بحق مدني بسبب هذا التعويض بشقيه من غرامة ورد وأن يكلف القاضي بالحكم بهما من تلقاء نفسه بعد أن ترفع له الدعوى العمومية بطرقها القانوني وثبت لديه إدانة المتهم . وما دامت فكرة التعويض المدني هي الأساس في تلك العقوبة التكميلية وجب كما أسلفنا الحكم بها دائما وفي كل الأحوال (قض ٢٥ أبريل سنة ١٩٢٩ ج ٣٠ مد ١١٢ ، وهذا المنع قض ٦ نوفمبر سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٧٥٠ سنة ٤٧ قضائية) .

٤٤ — ولكن اذا كان المتهم قد رد المبلغ المختلس الى المني عليه قبل صدور الحكم فلا يكون هناك محل لالزامه برده مرة أخرى . فاذا كانت محكمة الموضوع قضت بالرد خطأ تعين على محكمة النقض قبول وجه الطعن وتعديل الحكم بالنص على إعفاء الطاعن من رد المبلغ المحكوم برده (قض ١٣٠ أكتوبر سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٧٣٠ سنة ٤٧ قضائية) .

وأما عقوبة الغرامة فشأنها شأن العقوبة الأصلية ويحكم القضاء بها بصرف النظر عما إذا كان المبلغ الواجب رده سبق رد من المتهم قبل الحكم عليه أم لا (قض ٢٧ مارس سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٦٤٢ سنة ٤٧ قضائية) .

٤٥ — بيان الواقعة في الحكم — يجب أن يبين الحكم القاضي بعقوبة طبقا لمادة ٩٧ ع جميع الأركان المكونة للجريمة . فيجب أن يبين صفة المختلس وأن الشيء المختلس سلم اليه بمقتضى وظيفته .

وقد حكم بأنه يجب عند تطبيق المادة ١٠٠ ع (٩٧ جديدة) أن يذكر في الحكم أن المتهم هو من الأشخاص المذكورين في تلك المادة وإلا كان الحكم لاغيا (قضى ٢٧ مايو سنة ١٨٩٧ قضا ٦٠٥ من ٣٠٥).

**الفصل الثاني : في الجريمة المنصوص عليها في المادة ٩٨ ع**  
(ليس لها مقابل في القانون الفرنسي)

٤٦ — المادة ٩٨ ع — نصها : كل من يكلف بشراء شيء أو بيعه أو صنعه أو استصناعه على ذمة الحكومة واستحصل بواسطة غشه في شراء ذلك الشيء أو بيعه أو الكشف عن مقداره أو صنعه على ربح لنفسه أو لغيره تعود منه الخسارة على الحكومة يحكم عليه بالحبس ورد ما أخذه ويحكم أيضا عليه بالعزل إن كان موظفا عموميا .

٤٧ — أركان الجريمة — لهذه الجريمة ثلاثة أركان ترجع الى :  
(١) صفة الجاني ، (٢) الطريقة التي يستعملها ، (٣) النتيجة التي يصل إليها .

٤٨ — الركن الأول : صفة الجاني — يجب أن يكون الجاني مكلفا بأداء عمل من الأعمال الآتية على ذمة الحكومة وهي : الشراء والبيع والصنع والاستصناع .

ويستوى أن يكون الشخص المكلف بالعمل موظفا أو غير موظف ككاتب أو مقاول أو متعهد أو شخص غير ذي حرفة .  
ولا يتهم أن يكون التكليف صادرا له من الحكومة مباشرة بل يصح أن يكون صادرا من التزم بالعمل للحكومة .

٤٩ — الركن الثاني : استعمال الغش — يجب أن يكون الشخص الذي كلف بأداء عمل من الأعمال المتقدم بيانها أي الذي كلف بشراء شيء أو بيعه أو صنعه أو استصناعه قد غش في شراء ذلك الشيء أو بيعه أو صنعه أو الكشف عن مقداره .

فإذا لم يرتكب غشا من قيل ما تقدم فلا عقاب عليه ولو ربح من العمل ربما يعود بالخسارة على الحكومة .

٥٠ - الركن الثالث : الحصول على ربح على حساب الحكومة -  
لا تتم الجريمة إلا إذا كان الشخص المكلف بشئ مما ذكر قد استحصل بواسطة الغش على ربح لنفسه أو لغيره تعود منه الخسارة على الحكومة ، وفي النص الفرنسى (au dépens du gouvernement) أى على حساب الحكومة .

فليس بشرط أن يعود الربح على الشخص المكلف بالعمل بل يعاقب هذا الشخص ولو عاد الربح على غيره .

٥١ - وتشمل الحكومة جميع المصالح العامة التى تستمد سلطتها من الحكومة . فتدخل فيها وزارة الأوقاف ومجالس المديرات والمجالس البلدية والمحلية وإن كان لكل منها ميزانية خاصة مستقلة عن ميزانية الحكومة (تراجع الأحكام الواردة فى شريحتى المادتين ٩٧ و ١٠٣ ع) .

وقد حكمت محكمة جنايات مصر بتاريخ ١٤ أغسطس سنة ١٩١٤ فى قضية الجناية رقم ٣٢ سائرة امبابة سنة ١٩١٤ بتطبيق المادة ٩٨ ع على ناظرى مدرستين زراعتين تابعتين لمجلس المديرية وكاتب حسابات به كلفوا بشراء مواشى وأغنام وحمير للمدرستين الزراعتين أى بشرائها على ذمة الحكومة فى شخص مجلس المديرية وحصلوا بواسطة الغش فى الشراء على ربح لأنفسهم عادت منه الخسارة على الحكومة فى شخص المجلس المذكور وذلك الربح هو بطريق الزيادة فى الأثمان الحقيقية ، وكان الدفاع قد نازع فى اعتبار النقود التى حصلوا عليها بطريق الغش نقودا للحكومة فقالت المحكمة ان مجالس المديرات أنشئت بمقتضى القانون لإدارة بعض المصالح العمومية المحلية بصفتها أشخاصا معنوية تؤدى عن الحكومة الأعمال اللازمة لتلك المصالح التى من ضمنها التعليم فبناء على ذلك أنشأت المجالس المذكورة المدارس وأقمت عليها من أموال الضرائب المقررة بمقتضى القانون ومن ثم يكون المال الذى ينفق على تلك المدارس وإيرادها هو من نقود الحكومة وقضت عليهم بالعقوبة .

وقد رفض الطعن الذي رفعه للتهمون عن هذا الحكم وكان المتهم الأقل قد بنى طعنه على أنه غير عهدة إذ أنه ناظر مدرسة وليس من اختصاصه غير إعطاء الدرس وملاحظة المدرسة، فقالت محكمة النقض أنه لا يشترط لتطبيق المادة ٩٨ أن يكون المتهم صرافاً أو كاتب حسابات (أظهر حكم محكمة النقض الصادر في ٢٤ أكتوبر سنة ١٩١٤ شرائع ٢ عدد ٦٨) .

٥٢ - عقاب الجريمة - يعاقب مرتكب الجريمة المنصوص عليها في المادة ٩٨ ع بالحبس ويحكم عليه أيضاً برد ما أخذه . فإذا كان موظفاً عمومياً يحكم عليه فوق ذلك بالعزل .

### الفصل الثالث - في القدر

#### Concussion

المادة ٩٩ ع (تقابل المادة ١٧٤ ع ف)

٥٣ - المادة ٩٩ ع - نصها : أرباب الوظائف العمومية أيا كانت درجاتهم سواء كانوا رؤساء مصالح أو مستخدمين مرتبوسين أو مساعدين لكل منهما وكذا ملقمو الرسوم أو العوائد أو الأموال ونحوها والموظفون في خدمتهم إذا أخذوا في حال تحصيل الغرامات أو الأموال أو العشور أو العوائد ونحوها زيادة عن المستحق منها يعاقبون على الوجه الآتي :

رؤساء المصالح والمستخدمون يعاقبون بالسجن وأما المستخدمون المرتبوسون ومساعداً الجميع فيعاقبون بالحبس والعزل . ويحكم أيضاً برد المبالغ المتحصلة بدون حق وبدفع غرامة مساوية لها .

٥٤ - أركان الجريمة - لهذه الجريمة ثلاثة أركان : (١) صفة الجنائي، (٢) أخذه حال تحصيل الغرامات أو الأموال أو العشور أو العوائد ونحوها زيادة عن المستحق منها، (٣) القصد الجنائي .

٥٥ - الركن الأول : صفة الجاني - نص الشارع في المادة ٩٩ ع  
على ثلاث طوائف من الأشخاص الذين يدخلون في حكم هذه المادة وهم :  
(١) أرباب الوظائف العمومية أيا كانت درجتهم سواء كانوا رؤساء مصالح  
أو مستخدمين مرموسين ، (٢) ملقمو الرسوم أو العوائد أو الأموال ونحوها ،  
(٣) مساعدا الموظفين أو المستخدمين ومساعدا المترين .

٥٦ - أرباب الوظائف العمومية أيا كانت درجتهم -  
قصد الشارع بهذه العبارة أن ينص على الموظفين العموميين بالمعنى الواسع وأن  
يلحق العقاب بكل من يسئ استعمال وظيفة عمومية أو أية صفة تعطيه سلطة عامة .  
ويدخل في عبارة " أرباب الوظائف العمومية أيا كانت درجتهم " موظفو  
مجالس المديرية والمجالس البلدية والمحلية ومستخدموها بالنسبة لما تحصله هذه  
المجالس من الرسوم والعوائد بمقتضى القوانين الصادرة بشأنها .

والمادة ١٧٤ من قانون العقوبات الفرنسى تنص على هؤلاء الموظفين  
والمستخدمين بصريح العبارة خلافا للمادة ٩٩ من قانون العقوبات المصرى فليس  
في نصها ما يشير اليهم . ولكن المحاكم المصرية جرت على تفسير عبارة " موظف  
عمومى " تفسيراً واسعاً يشمل ، وظفى ومستخدمى مجالس المديرية والمجالس البلدية  
والمحلية ( راجع في هذا الباب شرح الجريتين المنصوص عليهما في المادتين ٩٧ و ١٠٣ ع ) .

٥٧ - رؤساء المصالح - خص الشارع رؤساء المصالح والمترين  
بعقاب أشد من العقاب الذى قرره للمستخدمين والمساعدين فاعتبر الجريمة متى وقعت  
من الأقلين جناية معاقبا عليها بالسجن ومتى وقعت من الآخرين جنحة معاقبا  
عليها بالحبس .

ويظهر أن عبارة " رؤساء المصالح " الواردة في المادة ٩٩ ع لا يراد بها فقط  
بكر الرؤساء الذين يشرفون على أعمال المصالح وجميع فروعها كالنائب العمومى ومدير  
مصلحة الأموال المقررة ومدير مصلحة الجمارك الخ . بل تشمل أيضا الرؤساء

القائمين بإدارة فروع هذه المصالح رؤساء النيابات وباشكاتب المحاكم وباشكاتب المديرات ورؤساء الجمارك بالثغور الخ . لأن هؤلاء ليسوا من طبقة المستخدمين المرموسين الوارد ذكرهم في هذه المادة بل هم من طبقة أرقى وهي طبقة الموظفين (أحمد بك أسين ص ٦٣) .

٥٨ - المستخدمون المرموسون - هم من مدراء رؤساء المصالح من عمال الحكومة الذين يوكل إليهم تحصيل الرسوم أو العوائد أو الأموال ونحوها ككاتب المحاكم والنيابات والمحضرين وصيارفة البلاد ومحضلي العوائد ومستخدمى الجمارك .

٥٩ - مساعدو الموظفين أو المستخدمين (préposés) - هم من يقومون بمساعدة الرؤساء أو المستخدمين والذين قد يعهد إليهم في تحصيل بعض الرسوم أو العوائد أو الأموال فيقومون بتحصيلها لا باسمهم شخصيا ولكن باسم وتحت مسؤولية من يعملون معهم من رؤساء أو مستخدمين وبصفتهم مندوبين عن أولئك الرؤساء أو المستخدمين (جارسون مادة ١٧٤ ن ٢٦٠، وبارو ن ١٥٠٢ ص ٣٤٧) .

٦٠ - الملتزمون ومساعدوهم - يراد بالملتزم من يعهد إليه في تحصيل شيء من الرسوم أو العوائد أو الضرائب في مقابل مبلغ معين يدفعه كقرضات العمومية . ويراد بالموظفين في خدمتهم (préposés) كل شخص يعاون الملتزم في تحصيل ما يعهد إليه في تحصيله من الأموال .

وقد حكمت محكمة النقض والابرار بأن المادة ٩٩ ع لا تنص على الموظف فقط بل تنص أيضا على ملتزمى الرسوم والعوائد والأموال ونحوها . وأن شركة الأسواق ملتزمة بتحصيل الرسوم عن ذبح الحيوانات ، فلذا حصل أحد مستخدميها رسوما أكثر مما هو مقرر لذبح الحيوانات . كان بمن تنطبق عليهم المادة ٩٩ ع (قض ٢٨ أغسطس ١٩١١ ج ١٣ عدد ٣) .

٦١ - الركن الثانى : أخذ زيادة عن المستحق - تعاقب المادة ٩٩ ع الأشخاص المتقلم ذكهم إذا أخذوا في حال تحصيل الغرامات أو الأموال أو العوائد ونحوها زيادة عن المستحق منها .



٦٢ - وأول ما يلاحظ في هذا الصدد أن النص العربي للمادة ٩٩ ع قد استعمل لفظ "أخذ" بينما النص الفرنسي لها استعمل عبارة (se sront fait donner) أى اقتضى . والقانون الفرنسي نص في المادة ١٧٤ على عقاب من طلب أو أخذ . ويظهر من النص العربي للمادة ٩٩ أن الشارع المصرى قصد هو أيضا عقاب من يقبض مبلغا يعلم أنه زائد عن المستحق سواء أعطيت له هذه الزيادة بناء على طلبه أو بدون أن يطلبها . ولكن الأستاذ أحمد بك أمين يرى الأخذ بالنص الفرنسى ويشترط لعقاب المحصل أن يكون قد طلب أو اقتضى الزيادة بنفسه (انظر أحمد بك أمين ص ٦٦) .

٦٣ - وقد نص القانون الفرنسى أيضا في المادة ١٧٤ على عقاب من "أمر بالتحصيل" بصفة قائل أصلى للجريمة ، وأغفل الشارع المصرى ذكر هذا الأمر مع أنه نص خصيصا على رؤساء المصالح من بين الأشخاص الذين ينطبق عليهم حكم المادة ٩٩ ع وهم لا يحصلون الضرائب بأنفسهم وإنما يأمرهم من دونهم من المرموسين بتحصيلها . ويرتب على هذا الإغفال أن الرئيس الذى يأمر مرموسه بتحصيل مبالغ زائدة عما هو مستحق لا يعتبر عمله جناية معاقبا عليها بالسجن طبقا للعبارة الأولى من الفقرة الثانية للمادة ٩٩ ع ولكنه يعتبر شريكا بالتحريض للمرموس فى جريمته وهى جنحة معاقب عليها بالحبس متى وقعت الجريمة بناء على تحريضه .

٦٤ - ولما كانت المادة ٩٩ ع قد نصت على الأخذ فقط ولم تنص على الطلب ولا على الأمر بالتحصيل كان الشروع فى هذه الجريمة غير معاقب عليه إلا اذا كان الفعل جناية أى اذا وقع من رؤساء المصالح أو المقربين ، أما اذا كان الفعل جنحة بأن وقع من أحد المستخدمين المرموسين أو من أحد المساعدين فلا عقاب على الشروع فيه . ومن ثم لا يعاقب المرموس أو المساعد اذا طلب زيادة عن المبلغ المستحق ما لم يأخذ هذه الزيادة بالفعل .

٦٥ - ويجب لتطبيق المادة ٩٩ ع "أن يكون الجاني قد أخذ المبلغ الزائد عن المستحق حال تحصيل الغرامات أو الأموال أو العشور أو العوائد ونحوها"، وفي النص الفرنسي (ou autres taxes et redevances) .

وتشمل الغرامات ما تقضى به المحاكم أو المجالس الإدارية كمقوبة على من يخالف نصوص القوانين واللوائح .

ويراد بالأموال والعشور والعوائد جميع الضرائب التي تفرضها الحكومة أو المجالس سواء أكانت من نوع الأموال المقررة أو الغير المقررة .

وكلمة « ونحوها » الواردة في النص العربي تصرف الى ما كان من قبيل الغرامات والأموال والعشور والعوائد ويمكن أن يدخل فيها عدا ما تقدم ذكره المبالغ التي تدفع في حالة الصلح في المخالفات طبقا للمادة ٤٧ من قانون تحقيق الجنايات. (أحمد بك أمين ص ٦٧) ، وتدخل فيها أيضا مصاريف الدعاوى .

أما كلمة (redevances) الواردة في النص الفرنسي فلا يخصص معناها في الغرامات أو الضرائب بل يشمل كل ما هو مستحق للحكومة من غرامات أو ضرائب أو أجور أو غيرها . وعلى ذلك يمكن أن يعاقب بمقتضى المادة ٩٩ ع من يحصل مبلغا أزيد من المبلغ الواجب دفعه كسمن أو بإيجار شيء من أملاك الحكومة .

ونص المادة ١٧٤ من القانون الفرنسي صريح في هذا ، فقد أتى على ذكر الرسوم والضرائب والأموال والإيرادات ثم ذكر فوق ذلك الأجور والمرتبات .

٦٦ - ولكن لا تنطبق المادة ٩٩ ع في حالة تحصيل مبالغ مستحقة لأفراد الناس على من يأخذ زيادة عن القدر المستحق منها .

٦٧ - تعاقب المادة ٩٩ ع من يأخذ زيادة عن القدر المستحق من الغرامات أو الأموال الخ . ولكنها لا تنص على عقاب من يأخذ ما ليس بمستحق منها . أما المادة ١٧٤ من القانون الفرنسي فانها تنص على عقاب من يطلب أو يأخذ ما ليس بمستحق أو ما يزيد عن المستحق .

ومل هذا لا تطبق المادة ٩٩ ع على الموظف الذى يأخذ مبلغا يزعم أنه مستحق للحكومة وهو ليس كذلك . ولكن يمكن عقابه فى هذه الحالة بمقاربة النصب اذا توفرت أركانه (احد بك أمين ص ٦٨) .

٦٨ - قد تشبه جريمة القدر بجريمة الرشوة . والفارق بينهما هو فى الصفة التى يحصل بها المبلغ الزائد عن المستحق . فاذا أخذه الموظف على أنه من الغرامات أو الأموال أو العشور أو الموائد أو نحوها كان الفعل غبرا ، وإذا أخذه على أنه هدية أو عطية كان الفعل رشوة (جارسون مادة ١٧٤ ن ٥٩ وما بعدها) .

٦٩ - الركن الثالث : القصد الجنائى - يتوفر القصد الجنائى فى جريمة القدر متى أخذ المحصل المال علما أنه قد أخذ زيادة عن القدر المستحق . ويستفاد هذا من النص الفرنسى لمادة ٩٩ ع إذ ورد فيه ما يأتى : (qui se seront fait donner au delà de ce qu'ils savaient être dû) أى اذا أخذوا زيادة عما يملكون أنه مستحق .

فاذا كان المحصل يعتقد أن ما أخذه مستحق قانونا فلا عقاب عليه (جارسون مادة ١٧٤ ن ٧٣) .

٧٠ - ويعاقب المحصل الذى يأخذ أزيد مما هو مستحق ولو لم تعد عليه منفعة من وراء ذلك بل ولو كان يعمل لمنفعة الحكومة مبالغته منه فى الحرص على مصالحها إذ يكفى للعقاب علمه بأخذه ما يزيد على القدر المستحق ولا صبرة بالبواعث (جارسون مادة ١٧٤ ن ٤٧ وما بعدها و ٧٤ وما بعدها) .

وهذا تطبيقا للبدأ المقر فى المادة ١٢٣ من الدستور المصرى الصادر به الأمر الملكى رقم ٧٠ لسنة ١٩٣٠ ونصها : "لا يجوز إنشاء ضريبة ولا تعديلها أو إلغاؤها إلا بقانون . ولا يجوز تكليف الأهالى بتأدية شيء من الأموال أو الرسوم إلا فى حدود القانون .

٧١ - ومع ذلك لا يجوز التوسع فى هذا الأمر بل يظهر أنه وإن كان لا يجوز مبدئيا الاعتذار بجهل القانون إلا أنه واضح ألا عقاب على الموظف الذى

يأخذ الزيادة بحسن نية على اعتقاد أنها مستحقة بناء على خطأ في تفسير القوانين أو اللوائح لأنه في هذه الحالة ما كان يعلم أنه يأخذ أزيد من القدر المستحق .  
(جارسون مادة ١٧٤ ن ٧٦) .

٧٢ - ومن المسائل التي تناولها بحث الشراح معرفة ما إذا كان المستخدم المرموس أو المساعد يعفى من العقاب إذا تجاوز حد المستحق تنفيذا لأمر صادر له من رئيسه . وهي مسألة يجب حلها طبقا للقواعد العامة المينة في المادة ٥٨ ع . فإذا ثبت أن المستخدم أو المساعد قد أتى بالفعل بحسن نية معتقدا أن أمر رئيسه منطبق على أحكام القانون وكان اعتقاده هذا مبني على أسباب معقولة فلا محل لعقابه ، وأما إذا كان يعلم أن الأمر الصادر إليه من رئيسه مخالف للقانون فليس له أن يحتج بهذا الأمر بل يعاقب هو والرئيس في هذه الحالة (جارسون مادة ١٧٤ ن ٧٧ و ٧٨) .

٧٣ - عقاب الجريمة - " رؤساء المصالح والمترومون يعاقبون بالسجن وأما المستخدمون المرموسون ومساعدو الجميع فيعاقبون بالحبس والعزل . ويحكم أيضا برد المبالغ المتحصلة بدون حق وبدفع غرامة مساوية لها " (مادة ٩٩) .  
ويلاحظ أن حكم العزل لا يصدق على مساعد الملتزم لأنه غير موظف وإنما يصدق على من عداه من المستخدمين المرموسين والمساعدين .

والعزل واجب بالنسبة لرؤساء المصالح وإن لم ينص عليه في المادة ٩٩ ع لأنه مستفاد من نص المادتين ٢٥ و ٢٧ ع .

الفصل الرابع - في الجرائم المنصوص عليها في المادتين ١٠٠ و ١٠١ ع  
( ليس لها مقابل في القانون الفرنسي )

٧٤ - النصوص - المادة ١٠٠ : " كل موظف في الوظائف العمومية حمز كل أو بعض ما يستحقه العملة الذين استخدمهم في أشغال مخصصة بحمل توظيفه من أجرة ونحوها يعاقب بالسجن . وكذا يعاقب بالعقوبة المذكورة إذا

استخدم هؤلاء العملة مخففة بلا أجره وأخذها لنفسه مع احتسابها على الحكومة .  
ويحكم عليه في الحالتين برد ما أخذه لمستحقه وبغرامة مساوية له .

المادة ١٠١ : " كل موظف عمومي لم يستوف استخدام كامل الخدمة  
المعينين للأمورية المكلف بها وأخذ لنفسه جميع مرتبات من نقص منهم  
أو بعضها أو قيد في دفاتر الحكومة أسماء خدمته الخاصين به ليستحصل على  
إعطائهم ما هيأتهم من المرتبات المحسوبة على الحكومة بإقرب بالسجن ويحكم  
عليه أيضا بتأدية ضعف المبالغ التي أخذها سواء كانت بأسماء الأشخاص الذين  
لم يستخدموا أو بأسماء خدمته الخصوصيين الذين قيد أسماءهم بصفة مستخدمين  
بالحكومة " .

٧٥ - بيان هذه الجرائم - تنص المادتان ١٠٠ و ١٠١ ع على  
أربع جرائم :

( الأولى ) أن يحجز موظف عمومي كل أو بعض ما يستحقه العملة الذين  
استخدمهم في أشغال مختصة بحل توظيفه من أجره ونحوها .

( الثانية ) أن يستخدم الموظف العمومي العملة مخففة بلا أجره ويأخذها  
لنفسه مع احتسابها على الحكومة .

( الثالثة ) أن لا يستوفى الموظف العمومي استخدام كامل الخدمة المعينين  
للأمورية المكلف بها ويأخذ لنفسه جميع مرتبات من نقص منهم أو بعضها .

( الرابعة ) أن يقيد الموظف العمومي في دفاتر الحكومة أسماء خدمته الخاصين  
به ليستحصل على إعطائهم ما هيأتهم من المرتبات المحسوبة على الحكومة .

٧٦ - أركان هذه الجرائم - تشترك هذه الجرائم في ركنين :  
صفة الجاني والقصد الجنائي وتختلف في الفعل المادى المكون لكل منها .

٧٧ - صفة الجاني - يشترط في كل الجرائم المتقدم ذكرها أن  
يكون الجاني موظفا عموميا . وقد جرت المحاكم المصرية في أحكامها على أن عبارة

”موظف عمومي“ تشمل كل موظف أو مستخدم وكل شخص مكلف بخدمة عمومية من قبل الحكومة أو المصالح العامة التي للدولة إشراف عليها كوزارة الأوقاف ومجالس المديرية والمجالس البلدية والمحلية وإن كان لكل منها ميزانية مستقلة عن ميزانية الحكومة (أنظر الأحكام الواردة في شرح المادتين ٩٧ و ١٠٢ ع، وقارن أحمد بك أمين ص ٧٢) .

٧٨ — وقد حكم بأنه يعتبر موظفا عموميا بالمعنى المقصود في المادة ١٠١ ع مستخدم السكة الحديدية المكلف بقبض نفود وتوزيعها على عملة أجرة لم ولو كان هذا المستخدم نفسه عاملا باليومية (قض ٢١ يناير سنة ١٩٠٥ مج ٦ عدد ٦٢) .

٧٩ — الركن المادى — الركن المادى الخاص بكل من هذه الجرائم واضح في البيان المتقدم ذكره في العدد ٧٥

٨٠ — الركن الأدبى — يشترط في كل هذه الجرائم أن يكون الموظف قد ارتكبها بقصد حرمان العمال من استحقاقهم في الجريمتين الأوليين وسلب مال الحكومة في الجريمتين الأخريين (أحمد بك أمين ص ٧٥) .

٨١ — عقاب هذه الجرائم — يعاقب القانون على هذه الجرائم بالسجن . ويحكم على الموظف فوق ذلك في الحالتين الأوليين برد ما أخذه لمستحقه وبغرامة مساوية له وفي الحالتين الأخيرتين بتأدية ضعف المبالغ التي أخذها سواء كانت بأسماء الأشخاص الذين لم يستخدموا أو بأسماء خدمته الخصوصيين الذين قيد أسمائهم بصفة مستخدمين بالحكومة .

الفصل الخامس — في الجرائم المنصوص عليها في المادة ١٠٢ ع  
( الفقرة الأولى من هذه المادة تقابل المادة ١٧٥ ع ف )

٨٢ — المادة ١٠٢ ع — نصها : كل من كان من أرباب الوظائف العمومية ينتفع من الأشغال المحالة عليه إدارتها وملاحظتها سواء كان الانتفاع مباشرة أو بواسطة وكذلك كل من كلف نفسه منهم من غير مأمورية



بشراء أشياء أو صنعها على ذمة الحكومة أو اشتراك مع بائع الأشياء المذكورة أو مع المكلف بصنعها يعاقب بالعزل والحبس مدة لا تزيد من ستة، وأما في حالة ما إذا أخذ أحد هؤلاء الموظفين عمولة أو تسبب في إعطائها لغيره على المعاملات الأميرية التي من هذا القبيل أو اكتسب أرباحاً فيما يتعلق بصرف النقود أو أرباح لغيره اكتساب ذلك فيعاقب فضلاً عن عزله بالحبس مدة لا تزيد من ستين .

٨٣ - بيان هذه الجرائم - تنص المادة ١٠٢ ع على خمس جرائم:

(الأولى) أن يتفجع موظف عمومي من الأشغال المحالة عليه إدارتها وملاحظتها سواء كان الانتفاع مباشرة أو بواسطة .

(الثانية) أن يكلف الموظف نفسه من غير مأمورية بشراء أشياء أو صنعها على ذمة الحكومة .

(الثالثة) أن يشترك الموظف العمومي مع من يبيع أشياء للحكومة أو يصنع أشياء على ذمتها .

(الرابعة) أن يأخذ الموظف العمومي عمولة أو يتسبب في إعطائها لغيره على المعاملات الأميرية المتعلقة ببيع أشياء للحكومة أو صنعها على ذمتها .

(الخامسة) أن يكتسب الموظف العمومي أرباحاً فيما يتعلق بصرف النقود أو يبيع لغيره اكتساب أرباح من هذا القبيل .

٨٤ - أركان هذه الجرائم - تشترك هذه الجرائم في ركنين : صفة الجاني والقصد الجنائي . وتختلف في الفعل الماتى المكون لكل منها .

٨٥ - صفة الجاني - يشترط في كل الجرائم المتقدم بيانها أن يكون الجاني « من أرباب الوظائف العمومية » .

وقد جرى قضاء المحاكم الأهلية على إطلاق هذه العبارة على كل موظف أو مستخدم وكل شخص مكلف بخدمة عمومية من قبل الحكومة أو المصالح العامة

التي تستمد سلطتها من الحكومة. كوزارة الأوقاف ومجالس المديريات والمجالس البلدية والمحلية (راجع الأحكام الواردة في شرح المواد ٩٧ و ٩٨ و ١٠٣ ع) .

٨٦ - الركن المادى - لكل من هذه الجرائم الخمسة ركن مادى خاص .

٨٧ - ركن الجريمة الأولى - قضى الجريمة الأولى يعاقب الموظف الذى ينتفع من الأشغال المحالة عليه إدارتها وملاحظتها سواء كان الانتفاع مباشرة أو بالواسطة .

٨٨ - ولفظ "انتفع" يقابله فى النص الفرنسى عبارة (auront spéculé) بمعنى ضارب أو اتجر مما يفيد وجوب عقاب الموظف على مجرد تدخله فى الأعمال التى أحيلت عليه إدارتها وملاحظتها بغض النظر عما قد يعود عليه من النفع من وراء هذا التدخل .

٨٩ - ويجب أن يكون الموظف فى وقت ارتكاب الفعل قائماً بإدارة أو ملاحظة العمل الذى انتفع منه . وقد أراد الشارع بذلك منع الموظفين من التدخل فى الأعمال المحالة عليهم إدارتها وملاحظتها حتى لا يصرفهم ذلك عن القيام بواجباتهم على الوجه الذى تقتضيه المصلحة العامة .

٩٠ - وليس بشرط أن تكون الأشغال المحالة على الموظف أشغالا حكومية بل يعاقب الموظف متى انتفع من الأشغال المحالة عليه إدارتها وملاحظتها ولو كانت متعلقة بالأفراد. مثال ذلك: بيع أشياء مملوكة لأحد الأفراد فى المزاد العلنى (جارسون مادة ١٧٥ و ٧) .

٩١ - ويستوى أن يكون الموظف قد انتفع من هذه الأشغال مباشرة أو بالواسطة . والموظف الذى ينتفع من الأشغال المحالة عليه إدارتها وملاحظتها باسم شخص آخر يعاقب بصفة فاعل أصلى ويعاقب معه ذلك الشخص الآخر بصفة شريك له فى الجريمة (انظر جارسون مادة ١٧٥ و ٢١ و ٢٢) .

٩٢ - ركن الجريمة الثانية - في هذه الجريمة يعاقب الموظف الذى يكلف نفسه من غير مأمورية بشراء أشياء أو صنعها على ذمة الحكومة . وتم الجريمة بشراء الشيء أو صنعه بغير أمر ولو لم يعد من وراء ذلك ربح على الموظف .

٩٣ - ركن الجريمة الثالثة - في هذه الجريمة يعاقب الموظف الذى يشترك مع شخص تعاقد مع الحكومة على أن يبيعها أشياء أو يصنعها على ذمتها . ولا يشترط كما في الجريمة الأولى أن يكون الموظف مختصا بملاحظة شراء الأشياء المطلوبة أو صنعها . وتم الجريمة ولو لم يعد على الموظف ربح من وراء اشتراكه في بيع تلك الأشياء أو صنعها .

٩٤ - ركن الجريمة الرابعة - في هذه الجريمة يعاقب الموظف الذى يأخذ عمولة (commission) أو يتسبب في إعطائها لغيره على المعاملات الأميرية التى من قبيل ما سبق ذكره أى المعاملات المتعلقة ببيع أشياء للحكومة أو صنعها على ذمتها . فالجريمة لا تتم هنا إلا بالحصول على الربح وهو المولة .

٩٥ - ركن الجريمة الخامسة - في هذه الجريمة يعاقب الموظف الذى يتجر بالنقود الأميرية ويكتسب أرباحا من وراء صرفها (change) سواء كانت الأرباح عائدة عليه أو على شخص آخر ولا تتم الجريمة هنا أيضا إلا بالحصول على الأرباح .

٩٦ - القصد الجنائى - يتوفر الركن المعنوى للجرائم الخمسة المتقدم ذكرها متى ارتكب الموظف الفعل المادى المكون لها وهو عالم بأن هذا الفعل مما يحرمه القانون على الموظف . ولا يشترط أن يكون قد ارتكبه بنية الفسح ولكن ليس له أن يعتذر بجهل القانون . والقصد الجنائى متلازم فى الواقع مع الفعل المادى المكون لكل هذه الجرائم فلا يكاد يتصور انفصاله عنه (جارسون مادة ١٧٥ ن ١٤ و ١٥ ، وأحد بك أمين ص ٧٩ و ٨١) .

الفصل السادس - في الجريمة المنصوص عليها في المادة ١٠٣ ع

( ليس لهذه المادة مقابل في القانون الفرنسي )

٧٩ - المادة ١٠٣ ع - نصها : كل موظف أدخل في ذمته بأى كيفية كانت نقودا للحكومة أو سهل لغيره ارتكاب جريمة من هذا القبيل يعاقب بالسجن من ثلاث سنين الى سبع .

٩٨ - أركان الجريمة - لهذه الجريمة أربعة أركان : (١) أن يكون الجاني موظفا ، (٢) أن يدخل في ذمته نقودا أو يسهل ذلك لغيره ، (٣) أن تكون هذه النقود للحكومة ، (٤) القصد الجنائي .

٩٩ - الركن الأول : صفة الجاني - نصت المادة ١٠٣ ع على أن يكون الجاني موظفا ، ولم تشترط في الموظف الصفات الخاصة التي تضمنتها المادة ٩٧ ع ، بل جاء نصها عاما مطلقا من كل قيد تقيدت به هذه المادة . فيعاقب بمقتضى المادة ١٠٣ ع كل موظف أدخل في ذمته بأية كيفية كانت نقودا للحكومة ولو لم يكن من مأمورى التحصيل أو المندوبين له أو الأمانة على الودائع أو الصيارفة المنوطين بحساب نقود أو أمتعة الوارد ذكرهم في المادة ٩٧ ع (قضى ٢٤ أكتوبر سنة ١٩٢٤ شرائع ٢ عدد ٦٨ ، و ٢٨ مارس سنة ١٩٢٢ مج ٢٤ عدد ٥٣) .

١٠٠ - وقد جرى قضاء المحاكم الأهلية على تفسير كلمة «موظف» تفسيرا واسعا بحيث تشمل كل موظف أو مستخدم وكل شخص مكلف بخدمة عمومية من قبل الحكومة أو إحدى المصالح العامة التي تستمد سلطتها من الحكومة كوزارة الأوقاف ومجالس المديرات والمجالس البلدية والمحلية (راجع الأحكام الواردة في شرح المادتين ٩٧ و ٩٨ ع) .

١٠١ - وقد حكم بتطبيق المادة ١٠٣ ع على كاتب بمأمورية للأوقاف اختلس مبلغا من أموالها (قضى ٢٨ مارس سنة ١٩٢٢ مج ٢٤ عدد ٥٣) .

١٠٢ - وعلى ناظر مدرسة صناعية زراعية تابعة لمجلس المديرية أدخل في ذمته نفودا للمدرسة لأن الأشخاص الذين يعينهم مجلس المديرية ويقبضون رواتبهم منه (وهو من المصالح العمومية المشككة بمقتضى القانون ولأجل المنفعة العامة) يدخلون ضمن اختصاصات هذا المجلس وإن لم يكونوا من موظفى الحكومة فانهم مع ذلك وبلا نزاع من الموظفين العموميين (قضى ٣٠ مايو سنة ١٩١٤ مج ١٥ عدد ١١٧) .

١٠٣ - وعلى ناظر مدرسة زراعية تابعة لمجلس المديرية وخولى وفراش بالمدرسة قسما أدخلوا في ذمتهم مبالغ من أموال مجلس المديرية . وقالت محكمة جنائيات مصر التى حكمت عليهم بالعقوبة " إن مجالس المديرية أنشئت بمقتضى القانون لإدارة بعض المصالح العمومية المحلية بصفتها أشخاصا معنوية تؤدى عن الحكومة الأعمال اللازمة لتلك المصالح التى من ضمنها التعليم فبناء على ذلك أنشأت المجالس المذكورة المدارس وأنفقت عليها من أموال الضرائب المقررة بمقتضى القانون ومن ثم يكون الأشخاص المعينون لإدارة تلك المدارس يؤتون خدمة عمومية فهم موظفون والمال الذى ينفق على المدارس المذكورة وإيرادها هو من نفود الحكومة " . واعتبرت المحكمة الخولى والفراش من الموظفين فى حكم المادة ١٠٣ ع وعملت ذلك " بأن الموظف غير معرف فى القانون فعدم تعريفه يقتضى إطلاقه عموما على كل شخص معين لخدمة المصلحة العامة مهما كانت درجة التفاوت فى الرتبة ونوع العمل ولو كان الشخص المذكور ممن يؤتون الأعمال المادية المحضة " . (محكمة جنائيات مصر ١٤ أغسطس سنة ١٩١٤ قضية الجنائية رقم ٢٢ سيرة إمابة سنة ١٩١٤) .

وقد طعن المتهمون فى هذا الحكم بطريق النقض والابرام وكان من أوجه الطعن التى قتمها المتهم الأول (ناظر المدرسة) أنه ليس من الموظفين العموميين فرفضت محكمة النقض هذا الطعن وقالت فيما يختص بهذا الوجه " أن الحكم المطعون فيه قد أجاب كفاية على ادعاءات الطاعن بأسباب قاطعة فضلا عن أن الحكم الصادر من محكمة النقض والابرام بتاريخ ٣٠ مايو سنة ١٩١٤ قد فصل صراحة فى هذه النقطة " (قضى ٢٤ أكتوبر سنة ١٩١٤ لـ شرانج ٢ عدد ٦٨) .

١٠٤ - وحكمت محكمة جنايات أسبوط في حوادث الاختلاسات التي وقعت في أموال مجلس أسبوط وملوكي المحليين في المدة من سنة ١٩٢٤ لغاية مايو سنة ١٩٢٦ بتطبيق المادة ١٠٣ ع على سكرير المجلسين المذكورين ومهندس مجلس على أسبوط وبنت حكمها على الأسباب الآتية التي نذكرها بنصها إتماماً للقائمة :

« من حيث أنه تبين من الاطلاع على اللائحة الأساسية للمجالس المحلية الصادرة في ١٤ يولييه سنة ١٩٠٩ بناء على قرار مجلس الوزراء الصادر بتاريخ ٣٠ يونيه سنة ١٩٠٩ ان المادة ٣ منها تنص على أن تشكيل هذه المجالس يدخل فيه اثنان من موظفي الحكومة وهما المدير أو المحافظ وله الرئاسة ومفتش صحة الجهة وفي غير بنادر المديرات يكون المأمور عضواً قانونياً وله رئاسة الجلسات ، وتنص المادة الرابعة على اختصاصات هذه المجالس ومنها تحصيل الرسوم الخاصة بها والتي تخصص لها وإدارة إيرادات المدينة وأشغال التنظيم والطرق والاجراءات المتعلقة بالمسائل الصحية للمدينة ، وتنص المادة ١٤ على أن لنظارة الداخلية الحق في إلغاء الانتخابات كلها أو بعضها وأن تعمل في قرارات لجنة الانتخاب ، وتنص المادة ٢٣ على أن ناظر الداخلية يجوز له حل المجلس بقرار يصدر منه ، ونصت المادة ٢٧ على أن يكون الرئيس هو النائب وحده عن المجلس في كل الأعمال الخاصة به ، ونصت المادة ٣٣ على أن ميزانية إيرادات المدينة تتكون من الاعانة التي تجعلها الحكومة سنوياً تحت تصرف المجلس المحلي ومن موارد أخرى منها رسوم أشغال الطرق العمومية والتنظيم والضرائب الاختيارية ، وتنص المادة ٣٦ على أن ميزانية المجالس لا تكون نافذة للحصول إلا بعد تصديق وزارة الداخلية ، وتنص المادة ٣٩ على أن قرارات المجلس ترسل لنظارة الداخلية ولا تكون نافذة إلا اذا صادقت عليها النظارة ، ونصت المادة ٤٢ على أن تصفية المصروفات تكون بمقتضى الاشتراطات المقررة للمصروفات الأميرية .

وحيث إنه بتاريخ ٢٦ أغسطس سنة ١٩١٩ صدر قرار من وزير الداخلية قضى بأن الرسوم الاختيارية يجب التصديق عليها من وزارة الداخلية التي لها أن



فقرر بأن تحصيل تلك الرسوم يعمل عند الاقتضاء بالطرق الإدارية طبقاً لأحكام الأمر العالى الصادر فى ٢٥ مارس سنة ١٨٨٠ بخصوص تحصيل العوائد والعشور .

وحيث انه يستنتج مما تقدم أن المجالس المحلية هى عبارة عن هيئات عامة تستمد سلطتها من الحكومة وتقوم بأعمال عامة كانت تقوم بها الحكومة قبل إنشائها فهى تقوم بقسط من السلطة العامة فى الحدود التى رسمتها لها الحكومة، لذلك وجب اعتبار موظفيها موظفين عموميين وأموالها من الأموال العامة للدولة .

وحيث ان الاعتراض بأن أموال هذه المجالس لا تدخل ميزانية الدولة لا يؤثر على اعتبار هذه الأموال أموالاً أميرية لأن كل مجلس يباشر أعماله فى دائرة قاصرة على المدينة أو القرية التى أنشئ فيها وقد روى فى تشكيل هذه المجالس أن يدخل فيها عنصر نيابى فلم يكن هناك من موجب لعرض ميزانيتها على الهيئة النيابية العامة للبلاد إكتفاء بتلك الهيئة النيابية الخاصة . على أنه من جملة إيرادات هذه المجالس الاعانات التى تجعلها الحكومة سنوياً تحت تصرفها من ميزانية الحكومة العامة وهذا يجعل للبرلمان نوطاً من الاشراف على أحوالها المالية أما باقى إيراداتها فتجمع من موارد المدينة الخاصة ولم تر ضرورة لاشراك غير هيئتها النيابية فى شأنها .

وحيث انه لا محل للاعتراض أيضاً على الصفة الأميرية لأموال هذه المجالس بما جاء فى الفقرة الأخيرة من المادة الرابعة من اللائحة الأساسية للمجالس المحلية من أن هذه المجالس تؤدى اختصاصاتها على مسئوليتها وعاقبتها بلا أدنى ارتباط أو ضمان من قبل الحكومة لأن الحكومة لم تقصد بهذا النص تجريد أموال المجالس من الصفة المذكورة بل قصدت تجنب المسئولية من اخطاء هذه المجالس فى معاملتها بدليل أنه يوجد بجانب هذا النص نصوص أخرى سبقت الإشارة إليها فى اللائحة الأساسية احتفظت فيها وزارة الداخلية بحق الاشراف على تصريف هذه الأموال بكيفية تضمن صيانتها وإنفاقها فى المصالح مما يدل على أنها فى نظر واضع اللائحة من الأموال الأميرية .

وحيث انه بتاريخ ١٩ أبريل سنة ١٩٣٣ صدر الأمر الملكي بوضع نظام دستوري للدولة المصرية وقد أفرد الدستور بابا للسلطات هو الباب الثالث منه وجعل للمجالس المديرية والمجالس البلدية فصلا خاصا من هذا الباب هو الفصل الخامس مما يدل على أن الدستور اعتبر هذه المجالس من السلطات العامة، والمجالس البلدية طبقا للمادتين ١٣٢ و ١٣٣ من الدستور تشمل مجالس المدن والقرى على اختلاف أنواعها (قد قلت هاتان المادتان بنصهما الى الدستور الجديد الصادر به الأمر الملكي رقم ٧٠ لسنة ١٩٣٠ وأصبحتا المادتين ١٢١ و ١٢٢) .

وحيث ان المادتين ١٣٢ و ١٣٣ المشار اليهما ( المادتين ١٢١ و ١٢٢ من الدستور الجديد) قد نص فيهما على أن ترتيب هذه المجالس وحدود اختصاصها يعين بقانون وهذا القانون وإن لم يصدر بعد إلا أن المادة ١٦٧ من الدستور ( ليس لها مقابل في الدستور الجديد ) تنص على أن مافقرته القوانين والمراسيم والأوامر واللوائح والقرارات من الأحكام يبقى نافذا ما لم يعتل أو يلغ بمعرفة السلطة التشريعية وهو ما لم يحصل بالنسبة لهذه المجالس .

وحيث انه لا محل لما ذهب اليه الدفاع من أن نص المادة ١٠٣ من قانون العقوبات لا يشمل إلا نقود الدولة الداخلة في ميزانيتها لأن هذه المحكمة ترى أن عبارة "نقود الحكومة" الواردة في هذه المادة تتناول أيضا نقود السلطات العامة التي منها المجالس المحلية إذ أنه من غير المعقول أن يكون الشارع قصد بهذا النص حماية نقود الحكومة التي تدخل في ميزانيتها دون غيرها من النقود المخصصة مثلها للشئون العامة التي كانت الحكومة تتولى أمرها من تحصيل وصرف ثم عهدت بها الى تلك السلطات تحت إشرافها خصوصا وأن من بين هذه النقود ما تمنحه الحكومة سنويا من الأموال الداخلة في ميزانية الدولة .

وحيث انه قد جرى القضاء الأهل على اعتبار موظفي مجالس المديرية والمجالس البلدية والمحلية موظفين عموميين وأموال هذه المجالس من الأموال العامة وتنطبق

عليهم المادتان ٩٧ و ١٠٣ من قانون العقوبات « (حكم محكمة جنايات أسوط الصادر في ٢٧ يولييه سنة ١٩٢٩ في الجنايتين رقم ٣٤ سايرة أسوط سنة ١٩٢٧ ورقم ١٤ سايرة ملوهم سنة ١٩٢٩، وقد قضت محكمة القضا والإيرام برفض الطعن المرفوع عنه بمحكمها الصادر بتاريخ ١٨ يناير سنة ١٩٣١ في القضية رقم ٤٣٦ سنة ٤٧ قضائية) .

١٠٥ - الركن الثاني : ادخال نقود في التهمة أو تسهيل ذلك للغير - تنص المادة ١٠٣ ع على عقاب الموظف متى وقع منه أحد أمرين : (الأول) أن يدخل في ذمته نقودا للحكومة، (الثاني) أن يسهل للغير إدخال نقود الحكومة في ذمته .

١٠٦ - وإدخال نقود الحكومة في التهمة عبارة واسعة المعنى أراد بها الشارع أن ينال بالعقاب كل موظف تمتد يده الى نقود الحكومة متى كان فعله غير داخل في حدود الاختلاس المنصوص عليه في المادة ٩٧ ع (أحد بك أمين ص ٥٦) .

١٠٧ - وإدخال النقود في التهمة يمكن حصوله كما تقول المادة "بأية كيفية كانت" فكما يجوز أن يحصل بطريق الاختلاس يصح حصوله بطريق السرقة أو النصب أو غيرها .

١٠٨ - ويمتدح الموظف الذي يسهل للغير الحصول على نقود الحكومة لا كشرط لهذا الغير في جرمته بل كفاعل أصل للجريمة المنصوص عليها في المادة ١٠٣ ع .

١٠٩ - الركن الثالث : نقود الحكومة - يشترط أن يقع الاختلاس على نقود الحكومة : فيخرج من ذلك ما عدا النقود من أموال الحكومة وكافة الأموال الخصوصية .

والنقود تشمل العملة على اختلاف أنواعها والأوراق الجارية بجرى النقود، ولكنها لا تشمل الأوراق الأخرى ولا السندات المالية .

١١٠ - وقد أوضحنا فيما تقدم أن نفوذ الحكومة ليست قاصرة على نفوذ الدولة الداخلة في ميزانيتها بل تشمل أيضا نفوذ السلطات العامة التي تستمد سلطتها من الحكومة كوزارة الأوقاف ومجالس المديريات والمجالس البلدية والمحلية .

١١١ - ولا يشترط كما في المادة ٩٧ ع أن تكون النفود التي أدخلها الموظف في ذمته مسلبة إليه بسبب وظيفته ، بل يعاقب الموظف على إدخالها في ذمته ولو لم تكن مسلبة إليه أو كانت سلمت إليه بسبب آخر غير وظيفته .

١١٢ - الركن الرابع : القصد الجنائي - يتوفر القصد الجنائي متى أدخل الموظف في ذمته نفودا للحكومة أو سهل لغيره أخذ نفود لها قاصدا بذلك حرمان الحكومة من أموالها (أحمد بك أمين ص ٩٨) .

١١٣ - عقاب الجريمة - الجريمة المنصوص عليها في المادة ١٠٣ ع جنائية معاقب عليها بالسجن من ثلاث سنين الى سبع .

الفصل السابع - في الجريمة المنصوص عليها في المادة ١٠٤ ع  
( هذه المادة ليس لها مقابل في القانون الفرنسي )

١١٤ - المادة ١٠٤ ع - نصها : كل موظف عمومي أظن شخصا على عدم الوفاء بما تعهد بتوريده للمساكر البرية أو البحرية يعاقب بالحبس والمزل .

١١٥ - هذه المادة نصها واضح لا يحتاج الى تعليق ولم تطبقها المحاكم من عهد وضعها .

## في إخفاء الأشياء المسروقة

Recel de choses obtenues à l'aide d'un vol

المادة ٢٧٩ ع (تقابل المادة ٦٢ ع ف)

### ملخص

نص المادة ٢٧٩ ع ١ — الإخفاء جريمة مستقلة ٢ — أركان الجريمة ٣ — الركن الأول : فصل الإخفاء ٤ الى ١١ — الركن الثاني : كون الشيء متحصلا من طريق السرقة ١٢ الى ١٤ — الركن الثالث : القصد الجنائي ١٥ و ١٦ — عقاب الإخفاء ١٧ — الإخفاء الواقع من الزوجة أو الأصول أو القروع ١٨ — أوجه الفرق والشبه بين الإخفاء والسرقة : الإخفاء جريمة مستمرة ١٩ — حيازة الشيء المسروق لا تعتبر في ذاتها دليلا على السرقة ٢٠ — التضامن بين المخفي والشارق ٢١ — العقاب بين الإخفاء والسرقة في العود ٢٢ — بيان الواقعة في الحكم ٢٤

### المراجع

جارو طبعة ثالثة ج ٣ ص ١٠٨ ، وجارسون ج ١ ص ١٥١ ن ٣٠٩ ، وشوفرويل طبعة سادسة ج ١ ص ٤٥٥ و ٤٨٤ ، وجرانمولان ج ٢ ص ٤٨٧ ، وجودوي ج ٣ ص ٨٤٧ ، وأحمد بك أمين طبعة ثانية ص ٦٨١ ، وموسوطات دالوز تحت عنوان (Complicité) ج ١١ ص ٥٠٥ ن ٢٠٣ ، وملحق دالوز ج ٣ ص ٥١٧ ن ١٩٩

١ — المادة ٢٧٩ ع — نصها : كل من أخفى أشياء مسروقة مع علمه بذلك يعاقب بالحبس مع الشغل مدة لا تزيد عن سنتين . وإذا كان الجاني يعلم أن الأشياء أخذت بواسطة سرقة عقوبتها أشد فيحكم عليه بالعقوبة المقررة لهذه السرقة .

٢ — الإخفاء جريمة مستقلة — كان القانون القديم يعتبر الإخفاء صورة من صور الاشتراك في الجرائم ناسجا في ذلك على منوال القانون الفرنسي . فقد كانت المادة ٦٩ القديمة ونصها مقتبس من المادة ٦٢ من قانون العقوبات الفرنسي تنص على أن " كل من أخفى كل أو بعض الأشياء المسلوقة أو المختلسة

أو المأخوذة بواسطة ارتكاب جناية أو جنحة يعدّ مشاركا لفاعل الجناية أو الجنحة ويعاقب بمثل العقوبة التي يحكم عليه بها إن كان يعلم ذلك .

لخفف القانون الجديد المادة ٦٩ القديمة واستعاض عنها بالمادة ٢٧٩ وقصر حكمها على إخفاء الأشياء المسروقة فأصبح الإخفاء جريمة قائمة بذاتها ومستقلة عن جريمة السرقة (قضى ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٠٥ مج ٧ عدد ٢٦ ، و ١٦ فبراير سنة ١٩١٨ مج ١٩ عدد ٤٩) .

٣ — أركان الجريمة — أركان هذه الجريمة ثلاثة وهي : (١) فعل الإخفاء ، (٢) كون الشيء المخفي متحصلا من طريق السرقة ، (٣) القصد الجنائي (أحمد بك أمين ص ٦٨١) .

٤ — الركن الأول : فعل الإخفاء — يتحقق الإخفاء ماديا بتسليم الشيء أو حجزه أو حيازته . فلا تقع الجريمة إلا إذا دخل الشيء فعلا في حيازة المتهم (جارسون مادي ٥٩ و ٦٠ ن ٣١٣ و ٣١٤) .

ومن ثم لا يعدّ مخفيا من يتوسط في رد شيء مسروق لمالكه ولو في مقابل جعل تقاضاه منه متى ثبت أن الشيء لم يكن في حيازته ، ولا من يتوسط بين السارق وآخر في بيع متاع مسروق دون أن يكون حائزا له (جارسون مادي ٥٩ و ٦٠ ن ٣٣٢ و ٣٣٣) .

٥ — والقانون لم يبين بأية صفة يجب حصول المخفي على الحيازة . فيعدّ مخفيا من توصل الى حيازة الشيء المسروق بأية صفة كانت سواء أكان ذلك بطريق الشراء أو الوديعة أو الهبة أو المعاوضة أو الاجارة أو غير ذلك (جارسون مادي ٥٩ و ٦٠ ن ٣١٥) .

٦ — وتكفي مجرد الحيازة بأية صفة كانت لاعتبار الحائز مخفيا . فلا يشترط أن يكون الحائز قد خبا الشيء كما قد يفهم من ظاهر النص (تنا الابتدائية ١٥ ديسمبر سنة ١٨٩٦ قضا ٤ ص ٥٨ ، وجارسون مادي ٥٩ و ٦٠ ن ٣١٦) .



٧ - وليس بشرط أن يكون المخفي قد تسلم الشيء من السارق مباشرة بل يجوز عقابه ولو تسلمه من شخص آخر حسن النية أو سيئها (جارسون مادي ٥٩ ر ٦٠ ن ٣٢٠) .

٨ - ويساقب على الإخفاء مهما كان الوجه الذي استعمل فيه الشيء المخفي ولو لم يعد على المخفي أية فائدة شخصية من ذلك الشيء (جارسون مادي ٥٩ ر ٦٠ ن ٣١٧ و ٣١٨) .

٩ - وبناء على القواعد المتقدمة بيانها يعد مخفيا من يشتري شيئا مسروقا ولو بتمن المثل، ومن يأخذه من السارق سدادا لدين له في ذمته، ومن يشارك السارق في أكل الطعام المسروق أو في الاتفاق من التقود المسروقة، ومن يتوسط في بيع الشيء المسروق ويأخذ جزءا من ثمنه، ومن يختلس الشيء المسروق من السارق فانه يصح أن يعد مخفيا كما يصح أن يعد سارقا (جارسون مادي ٥٩ ر ٦٠ ن ٣٢٤ وما بعدها) .  
وقد حكم بأنه يستبر من تكا جريمة إخفاء الأشياء المسروقة من يبتد أو يصرف بالاشتراك مع السارق المبالغ المسروقة مع علمه بسرقتها (كروموز الجزئية ٦ فبراير سنة ١٩١٦ شرايح ٣ ط ١٢٢) .

١٠ - وتجوز محاكمة المخفي ولو تخلى عن الحياة سواء أباع الشيء أو رده لصاحبه (جارسون مادي ٥٩ ر ٦٠ ن ٣٢١، وجارو ٣ ن ٩٤٤) .

١١ - والإخفاء فعل مادي يمكن أن يتجسد بأعمال مختلفة . فإذا حكم ببراءة شخص اتهم بإخفاء شيء مسروق فلا يمنع ذلك من محاكمته من جديد بشأن إخفاء شيء آخر متحصل من نفس السرقة بعد الحكم القاضي بالبراءة (جارسون مادي ٥٩ ر ٦٠ ن ٣٢٢ و ٣٢٣) .

١٢ - الركن الثاني : كون الشيء متحصلا من طريق السرقة -  
تنص المادة ٣٧٩ ع على عقاب من أخفى "أشياء مسروقة" . والنص الفرنسي أكثر وضوحا في ذلك من النص العربي فقد صرح عن "أشياء مسروقة" بقوله  
(des choses obtenues à l'aide d'un vol.)

فلا يشترط لتحقيق الجريمة أن يكون الخفي تسلم الشيء المسروق بذاته بل يكفي أن يكون قد حاز شيئا جاء من طريق السرقة مع طيه بذلك . فيعدّ مخفيا من يأخذ أوراق بنك نوت متحصلة من صرف ورقة ذات قيمة أعلى ، ومن يخفي شيئا اشتراه السارق بالتقود المسروقة (النابا الجزئية ١١ أغسطس سنة ١٩٢١ م ٢٤ عدد ٤٩) .

١٣ — ويمدّ مخفيا من تسلم شيئا فاقدًا من آخر شرطيه وحسه بنية تملكه بطريق النش — لأن حكمه حيث قد حكم الشيء المسروق — متى كان الخفي قد أخذه وهو طام بهذه الظروف (بارسون مادة ٣٧٩ ن ٤٤٦) .

١٤ — ولكن لا عقاب على إخفاء أشياء متحصلة من جريمة أخرى غير السرقة نكيسة الأمانة أو النصب لأن قانون العقوبات لا يعاقب إلا على إخفاء الأشياء المسروقة (كفرالزيات الجزئية ٢٢ فبراير سنة ١٩١٦ م ٣ عدد ١٥٢ ، وقض ٥ يناير سنة ١٩٢٥ قضية رقم ١٥٣ سنة ٤٢ قضائية ، واسكترية الابتدائية ٩ أغسطس سنة ١٩٢٥ م ٢٧ عدد ٧١) .

١٥ — الركن الثالث : القصد الجنائي — يشترط أن يكون الاخفاء حاصلًا بقصد جنائي ، ويستفاد هذا من نص المادة ٣٧٩ ع حيث ورد فيه ما يأتي "كل من أخفى أشياء مسروقة مع طيه بذلك" فيعتبر القصد الجنائي موجودا متى أخفى الجنائي الشيء مع طيه بأنه مسروق أو متحصل من طريق السرقة (قض ٦ مارس سنة ١٩٢٣ بمادة ٤ عدد ٨) .

١٦ — ولا يهم أن يكون علم الخفي بالسرقة معاصرا لاستلامه الشيء المسروق أو طارئا عليه ما دام قد استمر بعده على الاحتفاظ بالشيء المسروق ، وهذا مستفاد من أن الاخفاء جريمة مستمرة وأن العقوب لا يلقب على الاستلام وإنما يلقب على الاخفاء (النابا الجزئية ١١ أغسطس سنة ١٩٢١ م ٢٤ عدد ٤٩ ، وقض ٢٣ مايو سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١٥٧٨ سنة ٤٦ قضائية ، وبكس ذلك جارد ٣ ن ٩٤٥ ، وشوفرويل ١ ن ٣٠٩) .

١٧ - عقاب الإخفاء - يعاقب القانون على الإخفاء بالحبس مع الشغل مدة لا تزيد عن سنتين سواء أكانت الأشياء المخفاة متحصلة من سرقة معدودة من الجنيح أو من الجنايات متى كان المخفي غير عالم بالظروف التي ارتكبت فيها السرقة . أما إذا كان يعلم أن الأشياء أخذت بواسطة سرقة مقترنة بظروف مشددة فيحكم عليه بالعقوبة المقررة لهذه السرقة .

١٨ - الإخفاء الواقع من الزوجة أو الأصول أو الفروع - إذا وقع إخفاء الأشياء المسروقة من زوجة السارق أو أصوله أو فرومه فلا مانع من تطبيق المادة ٣٧٩ ع عليهم لأن الشارع لم ينص على إعفائهم من العقاب في هذه الحالة كما نص عليه في المادتين ١٢٦ و ١٢٦ مكررة ع في حالة إخفاء الجناة أو إعفائهم على القرار من وجه القضاء . ولكن يشترط لتطبيق المادة ٣٧٩ ع على من ذكروا أن ينبت توفر الأركان المطلوبة في هذه الجريمة وعلى الأخص قيامهم بعمل مادي إيجابي من أعمال الإخفاء عن علم وإرادة .

وقد حكم بأن وجود الزوجة مع زوجها وقت إخفائه أشياء مسروقة لا يعد اشتراكاً فعلياً في الواقعة لأنه ليس بفعل إيجابي (قض ٢ مارس سنة ١٩٢٦ قضية رقم ٦١١ سنة ٤٣ قضائية) .

وإن إخفاء الأشياء المسروقة الذي يعاقب عليه القانون يجب أن يكون ناشئاً عن فعل مادي إيجابي يأتيه المخفي وهو يعلم ما ذا يعمل فوق علمه بأن الشيء الذي يخفيه مسروق، فبجود علمه بوجود شيء مسروق بلا دخل له في الإخفاء لا يمكن أن يكون سبباً للمسئولية الجنائية واذن فوجود أخ السارق في منزل هذا الأخير على سبيل الزيارة ومساكنة الأم لولدها لا يكفيان لاستناد جريمة الإخفاء لهما ولو علمنا بأن الشيء مسروق (جنايات بن سريف ٢١ فبراير سنة ١٩٢٧ مج ٢٨ عدد ٨٠)

وأنه إذا ارتكب الزوج جريمة السرقة وأحضر الأشياء المسروقة إلى منزله فلا يمكن معاقبة الزوجة بتهمة الإخفاء حتى على فرض علمها بالسرقة لأنها ما كانت تستطيع

أن تعارض زوجها أو أن تبلغ عنه نظرا لعلاقات الزوجية وفروضها سيما إذا كان المتزل هو متزل الزوج فلا محل للقول بأنها أخفت الأشياء التي سرقها زوجها إذ من البليهي أنه ليس من حقها أن تمنعه من التصرف حسبما يشاء في متزله (ن سوبف الابتدائية ١٦ أبريل سنة ١٩١٣ مج ١٤ عدد ١٣٦) .

ولكن يعاب على هذا الحكم الأخير أنه أطلق حكم الإغفاء في جميع الأحوال التي ترتكب فيها الزوجة جريمة الإخفاء .

١٩ - أوجه الفرق والشبه بين الإخفاء والسرقة : الإخفاء جريمة مستمرة - أخرج قانون العقوبات الجديد جريمة إخفاء الأشياء المسروقة من صور الاشتراك وجعلها جريمة قائمة بذاتها مستقلة عن السرقة .

والسرقة جريمة وقتية تم بمجرد وقوع الاختلاس ، بعكس الإخفاء فهو جريمة مستمرة تدوم ما دامت الأشياء المسروقة في حيازة من أخفاها ، فلا يتبدى ميعاد سقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية في جريمة الإخفاء إلا من اليوم الذي تنقطع فيه هذه الحيازة (نقض ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٠٥ مج ٧ عدد ٢٦) .

٢٠ - حيازة الشيء المسروق لا تعتبر في ذاتها دليلا على السرقة - بل يجب لعقاب الحائز بعقاب السارق أن يقوم الدليل الكافي على أنه هو الذي اختلس ذلك الشيء أى نقله من حيازة صاحبه الى حيازته الشخصية . لكن يمكن أن تعتبر مجرد حيازة الشيء المسروق دليلا على الإخفاء بشرط أن يثبت علم الحائز بالسرقة .

وعبء الإثبات واقع على أية حال على عاتق النيابة العمومية لأنها هي المطالبة بإقامة الدليل على صحة التهمة ، فلا يفترض في الحائز للشيء المسروق أنه السارق له بل يجب على النيابة إقامة الدليل على ذلك ، كما أنه لا يفترض فيه أنه عالم بسرقة بل يجب عليها إقامة الدليل على هذا العلم (نارن أحد بك أمين ص ٦٨٥) .

وقد حكم بأن حيازة الشيء المسروق وعدم إمكان إثبات مصدره بطريقة مقبولة يمكن أن يعتبر في حد ذاته دليلا على ارتكاب جريمة إخفاء أشياء مسروقة ولكن لا يمكن اعتباره دليلا على السرقة إلا إذا كان هناك وقائع أو ظروف أخرى يمكن بواسطتها إيجاز رابطة بين المتهم والسرقة (قض ٢٧ نوفمبر ١٩٢١ محاماة ٢٢٩ ص ٤٣٩).  
وان حيازة الشيء المسروق مع عدم إثبات مصدره يكفي لتكوين جريمة إخفاء الأشياء المسروقة لا السرقة نفسها إذا لم يقيم عليها دليل (سوماج ٢٩ يناير سنة ١٩٢٣ مج ٢٦ عدد ١٠).

وأنه وإن كان وجود الأشياء المسروقة بطرف شخص ما قد يستفيد منه القاضي أن لهذا الشخص يدا في جريمة السرقة كفاعل أو شريك إلا أن ذلك بالبداية مشروط بقيام شيء من الأدلة أو القرائن التي تحصل هذه الاستفادة منها بحيث إن لم يوجد شيء من هذا فلا يكون مجزء ضبط الأشياء المسروقة مفيدا على الأكثر سوى جريمة الاخفاء متى استوفت شرط العلم (قض ٦ ديسمبر ١٩٢٨ قضية رقم ٦٧ سنة ٤٦ قضائية).

٢١ - التضامن بين المخفي والسارق - جطلت المادة ٢٧٩ ع إخفاء الأشياء المسروقة جريمة قائمة بذاتها ومستقلة عن جريمة السرقة بخلاف المادة ٦٩ من القانون القديم، فإنها كانت تعتبر مخفي الأشياء المسروقة شريكا للسارق، وقد نصت المادة ٤٤ ع على أن الغرامات النسبية لا يلزم بالتضامن بها إلا المتهمون الذين يحكم عليهم بمحكم واحد لجريمة واحدة فاعلين كانوا أو شركاء، والمادة ٢٥٣ جنايات لا تجب إلزام المتهمين متضامين بالمصاريف إلا إذا حكم عليهم بمحكم واحد في جريمة واحدة بصفقتهم فاعلين أو شركاء فيها. فالتضامن بين جملة متهمين سواء في الغرامات أو في المصاريف لا يمكن أن يحكم به إلا إذا كانت الواقعة واحدة. وكذلك فيما يختص بالتعويض فإنه لما كانت السرقة وإخفاء الأشياء المسروقة هما جريمتان منفصلتان بنص القانون وجب أن تكون مسؤولية السارق والمخفي كل بقدر ما أحدثه فعله من الضرر، وينجم عن غير ذلك أن يلزم المخفي

تمويض ضرر لا يكون له يد فيه . وعلى هذا لا يكون الخفى مسئولاً بالتضامن مع الفاعل الأصلي إلا بقدر الشيء الذى أخفاه ويكون مسئولاً عنه بالتضامن مع السارق (نقض ١٦ فبراير سنة ١٩١٨ مج ١٩ عدد ٤٩ ، وهذا المعنى المتأخذ من المبدأ الجزئية ١١ أغسطس سنة ١٩٢١ مج ٢٤ عدد ٤٩) .

٢٢ - التماثل بين الاخفاء والسرقة في العود - إخفاء الأشياء المسروقة جريمة مماثلة للسرقة من حيث العود . فان المادة ٤٨ ع تعدّ طائفاً من حكم عليه بلحاية أو جنحة وثبت أنه ارتكب جنحة مماثلة للجريمة الأولى خلافاً للمادة ٥٨ من القانون الفرنسى فانها تشترط العود لارتكاب نفس الجريمة ، ويستفاد من ذلك أن القانون المصرى يشترط التشابه فقط بين الجريمة ، والمادة ٤٨ المذكورة تنص على اعتبار السرقة والنصب وخيانة الأمانة جرائم متماثلة ، والسبب في ذلك كما يؤخذ من التعليقات أنها من فصيلة واحدة وترتكب لغرض واحد وهو سلب المال ، فإذا تقرّر ذلك وجب اعتبار جرمين السرقة وإخفاء الأشياء المسروقة متماثلين لأنهما ليستا فقط من فصيلة واحدة بل من أصل واحد ، وقد كانت جريمة الاخفاء تعتبر في القانون القديم وفي القانون الفرنسى اشتراكاً في السرقة ، ومن المقرر أن من حكم عليه لاشتراك في الجريمة ثم عاد لارتكاب نفس الجريمة يعتبر طائفاً . وفضلاً عما تقدم فإن المادة ٥٠ ع وقانون المجرمين المعتادين على الاجرام يعتبران السرقة وإخفاء الأشياء المسروقة متماثلين للأسباب البادية الذكر (أسبوط الجزئية ٤ نوفمبر سنة ١٩١٩ مج ٢١ عدد ٩٨ ، وكفر الشيخ الجزئية ٥ نوفمبر سنة ١٩١٩ مج ٢١ عدد ٣٧) .

٢٣ - بيان الواقعة في الحكم - جريمة إخفاء الأشياء المسروقة هي غير جريمة السرقة فيجب تحديدها بزمان ومكان ارتكابها في الحكم الذى يصدر فيها ليتسنى لهيئة النقض مراقبة تطبيق القانون . فإذا خلا الحكم من بيان تاريخ واقعة الاخفاء فيكون مشتملاً على عيب جوهري موجب لنقضه (نقض ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٧



٢٤ - ويجب أن يشمل الحكم الصادر بعقوبة في جريمة إخفاء أشياء مسروقة على بيان الأركان المكونة لهذه الجريمة . فيجب أن يبين فعل الإخفاء المادى وأن الشيء المخفى متحصل من طريق السرقة وعلم المتهم بذلك .

وقد حكم بأنه يجب أن يذكر في الحكم القاضي بعقوبة لإخفاء أشياء مسروقة علم المتهم بسرقة الأشياء التي أخفاها لأن هذا العلم ركن أساسي للجريمة المنصوص عليها في المادة ٢٧٩ ع (نقض ٥ مارس سنة ١٨٩٨ محاكم ١٠ ص ١٦٩٩، وأول يناير سنة ١٩١٤ شرائع ١ ص ٢٠٩، و ٦ مارس سنة ١٩٢٣ محاماة ٤ عدد ٨، وأول يناير سنة ١٩٢٤ محاماة ٤ ص ٨٢٦) .

ويجب أن يبين الحكم الدليل الصريح على علم المتهم بالسرقة وإلا كانت التهمة غير وافية البيان في أهم شطر من أركان وجودها (نقض ٧ مارس سنة ١٩٢٧ محاماة ٨ عدد ١١١) .

٢٥ - ويجب عند تطبيق الفقرة الثانية من المادة ٢٧٩ ع أن يذكر الحكم أن المتهمين كانوا يعلمون بظروف السرقة وأن يبين الوقائع التي استند إليها لإثبات ذلك العلم أو أي واقعة يمكن لمحكمة النقض أن تستنتج منها وجود ذلك العلم (نقض أول يناير سنة ١٩٢٣ محاماة ٣ عدد ١٤٦) .

## في إخفاء جثة القتل

Du recel de cadavre

المادة ٢٠٣ ع (تقابل المادة ٣٥٩ ع ف)

### ملخص

نص المادة ٢٠٣ ع ١ — عموميات ٢ و ٣ — أركان الجريمة ٤ — الركن الأول: إخفاء الجثة أو دفنها ٥ الى ١٣ — الركن الثاني: جثة القتل ١٤ و ١٥ — الركن الثالث: القصد الجنائي ١٦ — عقاب الجريمة ١٧ الى ١٩

### المراجع

جارو طبعة ثالثة ج ٥ ص ٧٣٣، وجارسون ج ١ ص ١٠٠٠، وشوفروهيل طبعة سادسة ج ٤ ص ٥٢١، وبرانمولان ج ٢ ص ٣٥٤، وجودي ج ٢ ص ٤٢٠، وأحمد بك أمين طبعة ثانية ص ٣٨٢، وعمل بك المرابي ص ٣١٨، وموسوعات دالوز تحت كلمة (Culte) ج ١٤ ص ٩٤٦ ن ٨٣٠، وملحق دالوز ج ٤ ص ٩٦٩ ن ٩٦٧

- ١ — المادة ٢٠٣ ع — نصها: كل من أخفى جثة قتل أو دفنها بدون إخبار جهات الاقتضاء وقبل الكشف عليها وتحقيق حالة الموت وأسبابه يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن سنة أو بغرامة لا تتجاوز عشرين جنينها مصرى .
- ٢ — عموميات — تعد هذه المادة متممة لأحكام القانون رقم ٢٣ الصادر في ١١ أغسطس سنة ١٩١٢ بشأن المواليد والوفيات . فان الشارع يعاقب في هذا القانون على التقصير في التبليغ عن الوفيات ودفن جثث الموتى بغير إذن من الجهة الصحية وكذا دفنها قبل أو بعد المواعيد القانونية، ويعتبر هذه الأمور مخالفات عقوبتها الغرامة التي لا تزيد عن مائة قرش . ويعاقب في المادة ٢٠٣ ع على إخفاء جثث القتل ودفنها بدون إخبار الجهات المختصة وقبل الكشف والتحقيق، ويعتبر ذلك جنحة عقوبتها الحبس مدة لا تزيد عن سنة أو الغرامة التي لا تزيد عن عشرين جنيناً .

٣ - وليس إخفاء جثة القتل اشتراكاً في الجريمة التي أدت إلى موت المجنى عليه بل هو جريمة قائمة بذاتها مستقلة عن تلك الجريمة .

٤ - أركان الجريمة - أركان هذه الجريمة هي : (١) إخفاء جثة قتل أو دفنها بدون إخطار ولا تحقيق ، (٢) أن تكون الجثة لقتيل ، (٣) القصد الجنائي (جارسون مادة ٣٥٩ ن ٢) .

٥ - الركن الأول : إخفاء الجثة أو دفنها - تعاقب المادة ٢٠٣ ع على إخفاء الجثة أو دفنها بدون إخبار جهات الاقتضاء وقبل الكشف عليها وتحقيق حالة الموت وأسبابه .

وغرض الشارع من ذلك ضمان اكتشاف الجرائم المؤدية للوفاة وتمهيد السبيل لتحقيقها وجمع الأدلة على مرتكبيها ، فإن إخفاء الجثة يترتب عليه زيادة الأمل في إفلات المجرم من العقاب . وقد يحصل في أحوال استثنائية ان غياب المجنى عليه يوجد الشبهة لدى رجال التحقيق فيلجأون إلى البحث والتحري وربما يتوصلون إلى القبض على الجناة ولكن التحقيق تعترضه عراقيل خطيرة سواء فيما يخص باثبات حقيقة الوفاة أو معرفة الوسائل التي استعملت في إحداثها إذ يصبح من المستحيل الالتجاء في ذلك إلى أهل الخبرة . وهذه الصعوبات هي التي أراد الشارع أن يتداركها بالمعاقبة على هذه الجريمة (جارسون مادة ٣٥٩ ن ٥) .

٦ - وبناء على ذلك يتحقق الإخفاء (recel) بأي عمل مادي من شأنه يحو الجثة كتحويلها إلى رماد بإحراقها في فرن أو تحليلها بمواد كيميائية أو من شأنه إخفاؤها عن نظر البوليس وإباحتها كوضعها في مغارة أو في مكان مغلق (جارسون مادة ٣٥٩ ن ٦) .

٧ - وليس من الضروري إخفاء الجثة بحيث يستحيل العثور عليها أبداً بل يكفي إخفاؤها فترة من الزمن يتمكن الجنائي في خلالها من الفرار أو اعدام الأدلة على ادائته ولو ظهرت الجثة بعد ذلك . فتطبق المادة ٢٠٣ ع على من يخفي جثة قتل في منزله بضعة أيام ثم يتخلص منها بنقلها إلى منزل آخر أو بإلقائها في الطريق العام

أو وضعها في حقيبة وتركها في محطة السكة الحديدية، وتطبق أيضا على من يلقي جثة في النهر ولو ظهرت بعد ذلك بيضعة أيام (جارسون مادة ٣٥٩ ن ٨٧٧) .

٨ - ولكن مجزء نقل الجثة لا يعد إخفاء لها وإن كان يمكن أن يعرقل مباحث البوليس . فلا تنطبق المادة ٢٠٣ غ على من يضع في الشارع جثة شخص قتل في منزل، أو من ينقل الجثة بعيدا عن مكان الجناية ويضعها في الطريق أو في مزرعة إذا كان هذا النقل قد تم بعد القتل مباشرة (جارسون مادة ٣٥٩ ن ٩) .

٩ - ويرى جارسون أن تقطيع الجثة إربا يعد إخفاء لها إذا قطعت الرأس وأخفيت في مكان لا يسهل معه العثور عليها لأن هذا يعرقل مباحث البوليس إذ يمنع من تعرف شخصية المجرم عليه (جارسون مادة ٣٥٩ ن ١٠ و ١١) .

١٠ - أما دفن الجثة (inhumation) فهو طمرها في التراب .

والقانون يعاقب على دفن جثة القتل إذا حصل بدون إخبار جهات الاقتضاء وقبل الكشف على الجثة وتحقيق حالة الموت وأسبابه لأن الدفن في هذه الحالة هو بمثابة إخفاء للجثة .

١١ - وجهات الاقتضاء المشار إليها في المادة ٢٠٣ ع هي الجهات الواجب تبليغها عن الوفيات بمقتضى القانون رقم ٢٣ لسنة ١٩١٢ والجهات الواجب تبليغها عن الجرائم بمقتضى قانون تحقيق الجنايات .

فالمادة ١١ من القانون رقم ٢٣ . ١٩١٢ تقضى بالتبليغ عن الوفيات الى مكتب الصحة أو العمدة أو الشخص المودعة عنده الدفاتر الخصوصية المنصوص عنها في الفقرة الأخيرة من المادة الثانية من ذلك القانون وهو بمقتضى هذه الفقرة شيخ العزبة أو الكفر أو النجع أو القبيلة . والمادة ١٦ من القانون المذكور تنص على أنه لا يسوغ دفن جثة غير اذن من طبيب الصحة في المدن ومن مندوب الصحة في القرى . والمادة ١٧ من القانون نفسه تنص على أنه إذا وجدت علامات بقتل على أفن الوفاة جنائية أو ظروف أخرى تدعو الى الاشتباه فيها لا يؤذن بالدفن إلا بعد

إبلاغ النيابة الأهلية وإذا كان المتوفى أجنبيا تبلغ القنصلية أيضا حتى تتمكن هاتان السلطتان من إجراء جميع التحقيقات التي تطلبها لازمة .

والمادة ٦ من قانون تحقيق الجنايات تفرض على كل من علم في إنشاء تادية وظيفته من موظفي الحكومة أو مأموري الضبطية القضائية أو مأموري جهات الادارة بوقوع جريمة أن يخبر النيابة بذلك فوراً . والمادة ٧ من القانون المذكور تفرض على كل من عاين وقوع جناية تخل بالامن العام أو يترتب عليها تلف حياة انسان أو ضرر للملكه أن يخبر النيابة العمومية أو أحد مأموري الضبطية القضائية .

١٢ — بمقتضى نص المادة ٢٠٣ ع لا يكفي لامكان دفن جثة قتيل إخبار جهات الاقتضاء من صحة أو عمدة أو شيخ أو مأمور أو نيابة أو قنصلية بالوفاة، بل يجب أيضا انتظار الكشف على الجثة وتحقيق حالة الموت وأسبابه .

١٣ — ولا يشترط لتطبيق المادة ٢٠٣ ع أن يقوم المتهم بنفسه بالفعل المادى للاخفاء أو الدفن بل يكفي أن يقع ذلك بأمره ونحت إشرافه .

فيجوز تطبيق هذه المادة على الموظف الذى يأذن بدفن الجثة قبل الكشف والتحقيق متى كان عالما بأن الموت جنائى . وكونه مختصا بتلقى البلاغ عن الوفاة أو باعطاء الاذن بالدفن لا يخله من المسؤولية، فان المادة ٢٠٣ ع لا تكفى بإخبار الجهة المختصة بل توجب الكشف على الجثة وتحقيق حالة الموت وأسبابه، والمادة ١٧ من القانون رقم ٢٣ لسنة ١٩١٢ تمنع من الاذن بالدفن في حالة الاشتباه في الوفاة إلا بعد إبلاغ النيابة .

وقد حكم بتطبيق المادة ٢٠٣ ع على العمدة الذى يأذن بدفن جثة قتيل ويثبت في شهادة الوفاة أن الموت عادى مع قرابته بأهل القتل وعلمه بأن الموت جنائى (نقض ٢٩ أكتوبر سنة ١٩١٣ ج ١٥ عدد ٣) .

١٤ — الركن الثانى : جثة قتيل — يشترط لتطبيق المادة ٢٠٣ ع أن يكون الشخص الذى أخفيت أو دفنت جثته "قتيلا". وقد عبر النص الفرنسى

للأداة عن القتل بقوله (une personne morte d'une mort violente) أى "شخص ميت موتاً غير طبعى" فيدخل في حكم هذه المادة إخفاء جثة من يقتل عمداً أو خطأ أو من يموت من جراء ضرب أو جرح أو يموت متحرراً أو على أثر حادث عارضى . يؤيد هذا التفسير أن المادة بعد أن قالت "كل من أخفى جثة قتيل" أردفت ذلك بقولها "أو دفنها بدون إخبار جهات الاقتضاء وقبل الكشف عليها وتحقيق حالة الموت وأسبابه" (أنظر بهذا المعنى أحد بك أمين ص ٣٨٣ ، وجرانولان ٢ ن ١٥١٢ ، وبكس ذلك على بك الرابع ص ٣٢١) .

وهذا النص يخالف نص المادة ٣٥٦ من قانون العقوبات الفرنسى التى استعملت عبارة (personne homicidée ou morte des suites de coups ou blessures) ولم يرد فيها شيء من قبيل ما نصت عليه المادة المصرية ، ولذا فزر الشراح الفرنسيون أن المادة ٣٥٩ ع ف لا تنطبق على من يخفى جثة شخص متحرراً (أنظر جارسون مادة ٣٥٩ ن ١٤) .

وقد حكم في مصر بأنه إذا كانت بعض الأحكام الفرنسية قضت بعدم تطبيق المادة ٣٥٩ على من يخفى جثة المتحرر فذلك لأن النص القانونى يسمح بهذا التفسير . فقد جاء في هذه المادة كلمة (homicidée) وهى تفيد من يقتله غيره لا من يتحرر وإن القانون المصرى قد خالف القانون الفرنسى في هذا الصدد فقال "من أخفى جثة قتيل" وهذا يفهم منه المتحرر وغيره ممن يموتون موتاً غير عادى ويؤيد ذلك النسخة الفرنسية فقد جاء فيها (mort violente) ترجمة لكلمة قتيل في النسخة العربية . وفضلاً عن ذلك فإن الفقرة الأخيرة من المادة ٢٠٣ لا توجد في المادة ٣٥٩ ع ف ، وهذه الفقرة هى "وقبل الكشف عليها وتحقيق حالة الموت وأسبابه" . فع وجود هذه الفقرة لا يمكن أن يقال بأل الاتجار خارج عن حدود المادة ٢٠٣ ع (نجد سوف الابتدائية ١٥ أبريل سنة ١٩١٤ مج ١٥ عدد ٨٧) .

١٥ — فلا يشترط إذن أن يكون موت الشخص الذى أخفيت جثته ناتجاً عن جريمة أو جنحة ، وإذا كان نتيجة جريمة أو جنحة فلا يشترط أن تكون



هذه الجناية أو الجنحة موضوع دعوى أو حكم . وكل ما على النيابة أن تثبته هو أنه مات موتاً غير طبيعي .

وقد حكم بأنه يعاقب بمقتضى المادة ٢٠٣ ع من ارتكب جريمة القتل وأخفى جثة القتيل ولو حكم ببراءته من تهمة القتل بناء على أنه كان في حالة دفاع شرعى طبقاً للمادة ٢١٠ من قانون العقوبات (أسيوط الابتدائية ٢٧ أكتوبر سنة ١٨٩٨ حقوق ١٣ ص ٣٤٥) .

١٦ - الركن الثالث : القصد الجنائى - يشترط لتكوين هذه الجريمة وجود القصد الجنائى لدى مرتكبها . ويتوفر هذا القصد متى كان المخفى قد أتى الفعل المادى وهو يعلم أو يشك في أن الموت غير طبيعى . ولا عبء بالبواعث . فليس بشرط أن يكون المخفى قاصداً مساعدة القاتل وتخليصه من العقاب (جارسون مادة ٣٥٩ ن ١٦) .

١٧ - عقاب الجريمة - يعاقب مرتكب هذه الجريمة بالحبس مدة لا تزيد عن سنة أو بغرامة لا تتجاوز عشرين جنيناً مصرياً . ولا يستثنى النص أحداً من أقارب القاتل أو من أخفيت جثته .

١٨ - إذا كان المخفى هو الذى اقترف القتل أو الضرب المفضى للموت أو اشترك فيهما فيعتبر أنه ارتكب جريمتين مرتبطتين ببعضهما ويعاقب بالعقوبة المقررة لأشدهما وهى عقوبة القتل أو الضرب .

١٩ - ولكن القاتل الذى يخفى جثته من قتله عمداً لا يعتبر مرتكباً للجناية المنصوص عليها فى الفقرة الثالثة من المادة ١٩٨ ع لأنه يشترط لتطبيق هذه الفقرة أن يكون القصد من القتل التآهب لفعل جنحة أو تسهيلها أو ارتكابها بالفعل أو مساعدة مرتكبها أو شركائهم على الهرب أو التخلص من العقوبة . وجنحة الإخفاء لا يربطها بجناية القتل شيء من ذلك .

## في إخفاء الخطابات والتلغرافات وفتحها وإفشاؤها

Suppression, ouverture et révélation  
des lettres et des dépêches télégraphiques.

المادة ١٣٥ ع (تقابل المادة ١٨٧ ع ف)

ملخص .

وجوب المحافظة على أسرار الخطابات والتلغرافات ١ — أركان الجريمة ٢ — الركن الأول : صفة الجاني ٣ الى ٩ — الركن الثاني : فعل الإخفاء أو الفتح أو الإفشاء ١٠ الى ١٤ — الركن الثالث : الخطابات والتلغرافات ١٥ الى ١٨ — الركن الرابع : القصد الجنائي ١٩ الى ٢١ — استثناء ٢٢

المراجع

جريدة طبة كافة ج ٤ ص ٤٤٨ ، وبارسون ج ١ ص ٤٥٩ ، وشوفرويل طبة مادية ج ٣ ص ٣٢٢ ، وجوبي ج ٢ ص ٣٩٨ ، وموسومات دلفوز تحت عنوان (Postes et télégraphes) ج ٣٦ ص ٤٢ ن ١٣٧ ، ولفق دلفوز ج ١٣ ص ١٠٦ ن ١٦٥

١ — وجوب المحافظة على أسرار الخطابات والتلغرافات — نصت المادة ١١ من الدستور المصري على أنه " لا يجوز إفشاء أسرار الخطابات والتلغرافات والمواصلات التليفونية إلا في الأحوال المبينة في القانون " .  
ونصت المادة ١٣٥ ع على أن " كل من أخفى من موظفي الحكومة أو البوطة أو مأمورها ما أودع من المكاتب المسلمة للبوطة أو سهل ذلك لنيره يعاقب بالحبس أو بفرامة لا تزيد عن عشرين جنبا مصريا وبالعزل في الحالتين ، وكذلك كل من أخفى من موظفي الحكومة أو مصلحة التلغرافات أو مأمورها ما تخفيا من التلغرافات المسلمة الى المصلحة المذكورة أو إفشاء أو سهل ذلك لنيره يعاقب بالعقوبتين المذكورتين " .

٢ — أركان الجريمة — أركان هذه الجريمة هي : (١) صفة الجاني ؛ (٢) فعل الإخفاء أو الفتح أو الإفشاء ، (٣) أن يقع ذلك على خطاب مسلم الى مصلحة البوطة أو تفراف مسلم الى مصلحة التلغرافات ، (٤) القصد الجنائي .

## ٣ - الركن الأول : صفة الجاني - لا يعاقب القانون على إخفاء

الخطابات والتلغرافات أو فتحها أو إفشائها إلا إذا حصل بواسطة أحد موظفي الحكومة أو مصلحي البوطة أو التلغرافات أو مأموريها أو بواسطة أحد الأفراد بالاشتراك مع أحد هؤلاء الموظفين أو المأمورين بالشرائط القانونية المخصوص عليها في المادة ٤٠ ع. أما إذا أفشى أحد الأفراد تلغرافا من التلغرافات المسنة الى مصلحة التلغرافات وكان وصوله اليه بغير واسطة أحد الموظفين أو المأمورين المذكورين أو كان وصوله اليه بواسطة أحدهم ولكن بغير طرق الاشتراك القانونية فلا عقاب عليه بمقتضى المادة ١٣٥ ع (استئناف مصر ١٥ ديسمبر سنة ١٨٩٦ حقوق ١٢ ص ٢) .

## ٤ - تطبق المادة ١٣٥ ع على "موظفي مصلحة البوطة ومصلحة التلغرافات أو مأموريها" .

وهذه العبارة يجب فهمها بأوسع معانيها فتشمل جميع الأشخاص الذين تستخدمهم مصلحة البوطة أو مصلحة التلغرافات في استلام أو تحويل أو توزيع الأشياء المعهود بها الى هاتين المصلحتين (جارسون مادة ١٨٧ ن ١٣) .

وقد حكم بأنه يراد "بالموظفين" و"بالمأمورين" الرؤساء والمرموسون . ويدخل في عداد المرموسين كل العمال والخدمة أيا كانت الوظيفة التي يشغلها المرموس . لأن لفظ "موظفين" المستعمل في النص العربي للسادة يقابله في النص الفرنسي لفظ (agents) . وهذه الكلمة معناها بالفرنسية الخدمة أو العمال . وقد جاء في كتاب جارسون أن لفظي "موظفين" و"خدمة" يشملان جميع أرباب الوظائف راقية كانت الوظيفة أو حقيرة - نبذة ١٣ وما بعدها ص ٤٦١ - وبناء عليه يدخل تحت حكم المادة ١٣٥ ع الفرائض المستخدم بالبوطة والذي يعاون وكيل المكتب في نتم الخطابات (فا الابتدائية ١٦ أبريل سنة ١٩١٤ ج ١٥ عدد ١٢٢) .

## ٥ - ولا يقتصر تطبيق هذه المادة على موظفي البوطة والتلغرافات بل يتناول جميع موظفي الحكومة ومأموريها . ويرجع السبب في وضع هذا النص

من الوجهة التاريخية الى أن مر الخطابات كان كثيرا ما يذاع في فرنسا بواسطة البوليس أو الحكومة . فلاجل إبطال هذه العادة نص صراحة في قانون العقوبات الفرنسى القديم الصادر في سنة ١٧٩١ على عقاب الوزير الذى يأمر بفتح أو إعدام خطاب ما ومن ينفذون أمره . ثم رأى الشارع الفرنسى عند تعديل القانون في سنة ١٨١١ أن الأفضل أن يتناول النص جميع الموظفين والمأمورين فوضع المادة ١٨٧ ع ف التى اقتبس منها الشارع المصرى نص المادة ١٣٥ (راجع جارسون مادة ١٨٧ ن ٢١) .

٦ — ومتى وقعت الجريمة من أحد موظفى مصلحة البوستة أو مصلحة التلغرافات فلا محل للبحث فيما اذا كانت الرسالة التى أخفاها أو فتحها أو أفشاها قد عهد بها اليه ولا فيما اذا كان من عمله الخاص إيصالها الى صاحبها كما أنه لا يهم أن يكون قد فعل ما فعله لفائدته الشخصية أو لفائدة غيره (جارسون مادة ١٨٧ ن ٢٢ و ٢٤) .

٧ — واذا وقعت الجريمة من موظف فى الحكومة غير موظفى مصلحة البوستة أو التلغرافات فليس من الضرورى أيضا أن يكون قد أتى الفعل فى أثناء تأدية وظيفته مبالغة منه فى الحرص على مصلحة الحكومة ومراعاة لمصلحة عامة أساء فهمها بل يعاقب أيضا ولو أخفى الرسالة أو فتحها أو أفشاها لمصلحة خاصة (جارسون مادة ١٨٧ ن ٢٥ و ٢٦) .

٨ — وانه وان كان لا يشترط فى هذه الحالة أن يكون موظف الحكومة قد أتى الفعل فى أثناء تأدية وظيفته إلا أنه يجب على الأقل أن يكون الموظف قد أساء استعمال سلطة وظيفته وأن يكون قد فتح الرسالة أو أفشاها أو أخفاها بصفته موظفا لا بصفته فردا عاديا . وبناء عليه لا تنطبق المادة ١٣٥ ع على معلم أو محصل يتوصل إلى إخراج خطاب من صندوق البوستة بطريقة كسره ويفتحة ليقف على مضمونه لمصلحة خاصة به فانه لا يوجد فى هذه الحالة أية رابطة بين صفة الجانى والفعل الماتى للنسب أناه (جارسون مادة ١٨٧ ن ٢٧) .

٩ — وإذا اشترك فرد من أفراد الناس مع أحد الموظفين أو المأمورين فى إخفاء خطاب أو تلغراف أو فتح خطاب أو إفشاء تلغراف بأن حرض الموظف

أو اتفق معه أو ساعده على ارتكاب جريمة من هذه الجرائم فوقعت بناء على ذلك  
يعتبر الفرد شريكا للموظف في جريمته طبقا للمادة ٤٠ ع .

وكذلك إذا كان الموظف هو الذي سهل لأحد الأفراد إخفاء الخطاب  
أو التفراغ ... الخ . فانه بمقتضى نص المادة ١٣٥ ع يعتبر الموظف فاعلا أصليا  
لجريمة ، ولا يكون الفرد من الناس إلا شريكا له في جريمته .

وقد جاء في تعليقات الحقاينة على المادة المذكورة " ان حالة الاشتراك تسري  
عليها القواعد العمومية الخاصة به " .

١٠ - الركن الثانى : فعل الإخفاء أو الفتح أو الإفشاء -  
الفرض من المادة ١٣٥ ع المحافظة على سر المراسلات وضمنان إيصالها الى أربابها ،  
ولنا فهي تعاقب على قمع الخطابات وإفشاء التفراغات كما تعاقب على إخفائها .

١١ - فالفتح واضح وهو فض الحرز المحتوى على الرسالة أيا كان نوعه  
وبعبارة أخرى لإزالة العائق المادى الذى يضعه المرسل محافظة على السر . ويستوى  
أن يكون الفتح حاصلًا بطريقة قسرية من شأنها كسر الختم أو أن يكون إلماني قد  
عالج الفتح بطريقة تطوى على شيء من الحلق والمهارة كإزالة الصمغ (جارسون  
ما ١٨٧٥ ن ٣٠) .

١٢ - وأما إخفاء الرسالة فهو اختلاس من شأنه منع وصولها الى الشخص  
المرسلة اليه سواء أكان ذلك بإتلافها أو بإلقائها أو بتسليمها الى شخص آخر  
أو بحفظها عند الخفى . وينهب القضاء والفقه فى فرنسا الى أن مجرد التأخير  
المتعمد فى إيصال الرسالة هو إخفاء وقبى لها يدخل فى حكم المادة ١٨٧ ع ف  
(جارسون مادة ١٨٧ ن ٣٢ و ٣٣) .

١٣ - ويلاحظ أن المادة ١٣٥ ع تنص على الإخفاء بالنسبة للخطابات  
والتفراغات . ولكنها لا تنص على الفتح إلا بالنسبة للخطابات كما أنها لا تنص على  
الإفشاء إلا بالنسبة للتفراغات .

فلا عقاب على من يفتح تلغرافاً . ويظهر أن إغفال النص على فتح التلغرافات راجع الى أن عامل مكتب التلغراف يطلع حتماً على ما يرد اليه منها .

وقد حكم بأن المادة ١٣٥ ع قضت بمعاقبة من أخفى تلغرافاً أو أفشاه ولم تفرض عقاباً على من فتحه ولذا لا يجوز الحكم على من فتح تلغرافاً بمقتضى المادة المذكورة (قصر ٥ مارس سنة ١٨٩٨ قضاء ٥ ص ٢٢٢) .

ولا عقاب على من يطلع على خطاب مفتوح أو تذكرة مكشوفة لأن الخطاب لا يعتبر سرياً إلا إذا كان مقفلاً (جارسون مادة ٧١٧ ن ٢١) .

ولكن المادة ٢٦٧ ع الخاصة بإفشاء سر المهنة تسمح بعقاب موظف مصلحة البوستة الذي يذيع مضمون ما يطلع عليه من تلك الخطابات أو التذاكر (جارسون مادة ١٨٧ ن ٦١) .

١٤ — وليس من الضروري أن يكون موظف الحكومة أو عامل مصلحة البوستة أو مصلحة التلغرافات قد أخفى أو فتح أو أفشى الرسالة بنفسه بل ينص التمانون على عقابه بصفة فاعل أصلي إذا سهل لغيره الإخفاء أو الفتح أو الإفشاء .

١٥ — الركن الثالث : الخطابات والتلغرافات — يشترط أن يكون الشيء الذي فتح أو أفشى أو أخفى خطاباً أو تلغرافاً، وأن يكون الخطاب قد سلم الى مصلحة البوستة والتلغراف الى مصلحة التلغرافات .

١٦ — فالقانون لا يجرى الخطابات والتلغرافات إلا حينما تكون مسلمة الى مصلحة البوستة أو مصلحة التلغرافات أى في زمن توصيلها . فلا يعدّ مرتكباً للجريمة المنصوص عليها في المادة ١٣٥ ع من يفتح أو يخفى خطاباً قبل وضعه في صندوق البوستة أو بعد تسليمه بمعرفة الموزع، ولا من يفتي أو يخفى تلغرافاً قبل إعطائه الى موظف التلغراف أو بعد تسليمه بمعرفة الساعي (جارسون، مادة ١٨٧ ن ٣٦) .

ولما كان من وظيفة ساعي البريد في الريف أن يجمع الخطابات بيده أثناء تحواله على القرى لإسليمها بعدئذ الى مكتب البوستة فيعتبر الخطاب الذي يأخذه



الساعى بهذه الكيفية أنه سلم الى مصلحة البوستة ويعاقب من يفتحه أو يخفيه طبقا للمادة ١٣٥ ع (جارسون مادة ١٨٧ ن ٣٧) .

١٧ - وليبان المراد من لفظة « مكتوب » أو « خطاب » الواردة في المادة ١٣٥ ع يجب التفرقة بين فعل الفتح وفعل الإخفاء .

فالفتح يقتضى وجود حرز مقفل . ومن ثم لا تنطبق المادة ١٣٥ ع فيما يختص بالفتح على التذاكر المكشوفة ولا على الأوراق والتذاكر والعينات التى تلف بشرط . من الورق أو توضع في مظاريف مفتوحة ولا عقاب على من يطلع على شيء منها ولو استلزم ذلك نزع الشريط أو قطع الرباط الذى يربط به .

وأما الإخفاء فيعاقب عليه في جميع الأحوال سواء أ كان الشيء المخفى خطابا داخل ظرف مقفل أو تذكرة مكشوفة أو عينة أو ما يماثل ذلك لأن الغرض من المادة ١٣٥ ع هو كما قدمنا المحافظة على سر المراسلات وضمان إيصالها الى أربابها (جارسون مادة ١٨٧ ن ٣٩ وما بعدها) .

١٨ - وأما التلغرافات فيطلع عليها حتما مستخدمو مكاتب التلغراف ولذا لا يعاقب الشارع المصرى على فتحها ولكنه يعاقب على إخفائها وإفشائها . والشارع الفرنسى لم ينص في المادة ١٨٧ المقابلة للمادة ١٣٥ المصرية على التلغرافات وإنما قصر نصه على الخطابات . ولكن المادة ٥ من قانون سنة ١٨٥٠ نصت على أن الموظف الذى يفشى سر التلغرافات يعاقب بالعقوبات المقررة في المادة ١٨٧

١٩ - الركن الرابع : القصد الجنائى - يشترط في الجريمة المنصوص عليها في المادة ١٣٥ ع أن ترتكب بقصد جنائى . ويتوفر هذا القصد متى تعمد الجانى فتح الرسالة أو إفشاءها أو إخفاءها مهما كان الباعث له على ذلك . فليس بشرط أن يفعل ذلك بنية الغش وبقصد الأضرار بالغير . إذ لا شك في أن المادة ١٣٥ ع تنطبق على ساعى البريد الذى يمزق أو يعدم إعلانا يرى أنه ليس

بذى قيمة حتى لا يكبد نفسه مشقة إيصاله الى المرسل اليه (جارسون مادة ١٨٧ ن ٥٢ و ٥٣) .

٢٠ - وقد ذكرنا فيما تقدم أن الجريمة تتكون اذا كان الموظف قد فعل ما فعله لفائدته الشخصية أو لفائدة غيره، كما أنها تتكون اذا كان قد أتى الفعل مبالغة منه في الحرص على مصلحة الحكومة ومراعاة لمصلحة عامة أساء فهمها (انظر المدين ٦ و ٧) .

٢١ - ولكن لا جريمة اذا لم يمكن أن ينسب الى المتهم سوى مجزء إهمال أو عدم تبصر . فلا تنطبق المادة ١٣٥ ع على من يفك ختم خطاب بغير قصد أو يفقد رسالة باهماله أو يسلمها خطأ الى غير المرسل اليه .

٢٢ - استثناء - استثناء من مبدأ عدم جواز إفشاء أسرار الخطابات والتلغرافات يجوز للنياية العمومية في مواد الجنايات والجنح بعد حصولها على اذن بالكتابة من قاضى الأمور الجزئية أن تضبط لدى مصلحة البوستة كافة الخطابات والرسائل والجرائد والمطبوعات ولدى مصلحة التلغرافات كافة الرسائل البرقية متى رأت لذلك فائدة في ظهور الحقيقة (المادة ٣٠ ت ج) .

ويجوز لقاضى التحقيق ضبط مثل هذه الأشياء ويكون ذلك بناء على أمر مشتمل على الأسباب المبنى عليها (المادة ٧٠ ت ج) .

وذلك لأن مبدأ تحريم إفشاء أسرار المراسلات يجب أن لا يقام له وزن أمام مقتضيات التحقيق الجنائى .

٢٣ - عقاب الجريمة - يعاقب على الجرائم المنصوص عليها ن المادة ١٣٥ ع بالحبس أو بغرامة لا تزيد عن عشرين جنيا مصريا وبالعزل فى الحالين .

## في أسباب الإباحة

Des causes de justification

المواد ٥٥ الى ٥٨ ع (تقابل المادة ٦٤ ع ف) ،  
والمواد ٢٠٩ الى ٢١٥ ع (تقابل المادتين ٣٢٨ و ٣٢٩ ع ف)

### ملخص

الفصل الأول — في أسباب عدم المسؤولية بوجه عام . شرط عدم المسؤولية ١ — أسباب عدم المسؤولية  
٢ — أقسامها ٣ و ٤ — فائدة هذا التقسيم ٥ — الفرق بين أسباب عدم المسؤولية والأطوار  
الحفية ٦ إلى ٩

الفصل الثاني — في أسباب عدم المسؤولية الشخصية .

الفرع الأول — حالة الإكراه أو الضرورة . النصوص والتعليقات ١٠ و ١١ — الإكراه سبب  
عام من أسباب عدم المسؤولية ١٢ — أنواع الإكراه ١٣ — الإكراه المادى ١٤ و ١٥ —  
أمثلة ١٦ — ما يترتب على الإكراه المادى ١٧ — الإكراه الأدبى أو حالة الضرورة ١٨  
و ١٩ — أمثلة ٢٠ — الفرق بين الإكراه الأدبى والدفاع الشرعى ٢١ — شروط الإكراه  
الأدبى أو الضرورة ٢٢ — بيان حالة الإكراه فى الحكم ٢٣ — فيما يترتب على حالة الإكراه  
الأدبى ٢٤ — تعليل ٢٥

الفرع الثانى — الجنون . النصوص والتعليقات ٢٦ — شروط الجنون ٢٧ — الشرط الأول :  
فقد الشعور أو الاختيار ٢٨ و ٢٩ — الشرط الثانى : الجنون أو العاهة العقلية ٣٠ — السكر  
٣١ — العم البكم ٣٢ — هياج المواطن ٣٣ — التسميم المتعاطلى ٣٤ — اثبات  
الجنون ٣٥ — تعليقات النائب العمومى ٣٦ — تأثير الجنون المعاصر مجرمة على المسؤولية  
الجنائية ٣٧ إلى ٤٠ — تأثير الجنون اللاحق مجرمة ٤١ إلى ٤٥ — تأثير الجنون اللاحق  
لحكم التهانى ٤٦ إلى ٤٩

الفرع الثالث — النوبة أو السكر . النص والتعليقات ٥٠ — شروط النوبة أو السكر ٥١ إلى ٥٦

الفرع الرابع — فى السن وتأثيره على المسؤولية الجنائية : احالة على باب الاحداث .

الفصل الثالث — فى أسباب عدم المسؤولية المادية أو أسباب الإباحة .

الفرع الأول — استعمال الحق . نص المادة ٥٥ ع ٥٧ — سبب وضعها ٥٨ — شروط  
تطبيقها ٥٩ — تطبيقها على حق التأديب ٦٠ الى ٦٣ — تطبيقات أخرى ٦٤ و ٦٥ —  
وجه الشبه بين استعمال الحق والدفاع الشرعى ٦٦

الفرع الثانى — القيام بالواجب . نص المادة ٥٨ ع ٦٧ — التعليقات ٦٨ — من له أن يستند  
الى حكم المادة ٥٨ ع ٦٩ — الأحوال المنصوص عليها فى المادة ٥٨ ع ٧٠ — الحالة

الأول : أن يكون الفعل قانونيا ٧٠ و ٧١ — الحالة الثانية : أن يكون الفعل غير قانوني ٧٢ و ٧٣ — شروط عدم المستعجلة في هذه الحالة الثانية ٧٤ الى ٧٦ — الاثبات في الحالة الثانية المذكورة ٧٧ و ٧٨ — حكم الحالة الثانية ٧٩ و ٨٠

الفرع الثالث — الدفاع الشرعي .

المبحث الأول — حق الدفاع الشرعي على وجه العموم . قانون سنة ١٨٨٣ : ٨١ — قانون سنة ١٩٠٤ : ٨٢ و ٨٣ — أساس حق الدفاع الشرعي ٨٤ — الدفاع الشرعي سبب عام للإباحة ٨٥ — الدفاع الشرعي وحالة الضرورة ٨٦

المبحث الثاني — شروط الدفاع الشرعي . يشترط لوجود حق الدفاع الشرعي شرطان ٨٧ الشرط الأول — فعل التعدي . تفرقة ٨٨ — ملاحظة ٨٩ — الجرائم التي تقع على النفس ٩٠ و ٩١ — الجرائم التي تقع على المال ٩٢ الى ٩٥ — يجب أن يكون التعدي المراد دفعه غير مشروع ٩٦ الى ٩٨

الشرط الثاني — استعمال القوة اللازمة لدفع التعدي ٩٩ — يجب أن يكون الخطر حالا ١٠٠ و ١٠١ — يجب أن يكون الخطر حقيقيا ١٠٢ و ١٠٣ — يجب أن لا يكون لدى الشخص المعندي عليه وسيلة مشروعة للتخلص من الخطر ١٠٤ و ١٠٥ — يجب أن تكون أفعال الدفاع متناسبة مع نوع التعدي في جسامة ١٠٦ و ١٠٧ — قيود أخرى ١٠٨ الى ١١٠

المبحث الثالث — قيود الدفاع الشرعي ١١١

القيد الأول — مقاومة أحد مأموري الضبط . نص المادة ٢١٢ ع ١١٢ — القاعدة ١١٣ — الاستثناءات ١١٤

القيد الثاني — الأحوال التي تبيح القتل العمد ١١٥ الى ١١٨

المبحث الرابع — ما يترتب على الدفاع الشرعي ١١٩ — الدفاع الشرعي كسبب من أسباب الإباحة ١٢٠ و ١٢١ — الدفاع الشرعي كعذر مخفف عند تجاوز حدوده ١٢٢ شروط العذر ١٢٣ — ما يترتب على العذر ١٢٤ الى ١٢٦

المبحث الخامس — بيان الواقعة في الحكم ورقابة محكمة النقض ١٢٧ الى ١٣٢

الفصل الرابع — رضا المهني عليه . الأصل أن رضا المهني عليه لا يحوّل الجريمة ١٣٣ و ١٣٤ ، مسألة العلاج ١٣٥ — الانتهاك ١٣٦ الى ١٣٩ — المباشرة ١٤٠ و ١٤١

## المراجع

جارو طبعة ثالثة ج ١ ص ٥٥٧ و ج ٢ ص ١ ، وجارسون ج ١ ص ١٧٢ ، وشوفروميلي طبعة سادسة ج ١ ص ٥٤٨ ، وجرانمولان ج ٢ ص ١٢٣ ، وجوديلي ج ١ ص ١٢٠ ، وكامل بك مرسي ص ١٤١ ، وأحمد بك صفوت ص ١٧٦ ، وعلي بك المراي ص ٧٥ ، وموسومات دالوز تحت كلمة (Peine) ج ٣٥ ص ٦٤٢ ن ٣٨١ ، وعلق دالوز ج ١٢ ص ٦٤٩ ن ٣٦٢

## الفصل الأول - في أسباب عدم المسؤولية بوجه عام

١ - شرط المسؤولية - لا يكفي للعاقبة على الجريمة إثبات الفعل المادى المكون لها بل يشترط فوق ذلك أن يكون الجانى مسئولاً عنها أدبياً . وهو لا يكون مسئولاً اذا كان فاقد الادراك أو الحرية أو اذا كان قد أتى الفعل عملاً بحق أو أداء لواجب .

٢ - أسباب عدم المسؤولية - وقد تكلم القانون فى الباب الثامن من الكتاب الأول تحت عنوان " أسباب الإباحة وموانع العقاب " (Des causes de justification et excuses absolutoires) عن أسباب عدم المسؤولية (Causes de non culpabilité) وهى : (١) استعمال الحق (مادة ٥٥) ، (٢) الاكراه أو الضرورة (مادة ٥٦) ، (٣) الجنون أو الغيوبة (مادة ٥٧) ، (٤) أمر القانون أو الرئيس أو الاعتقاد بمشروعية الفعل اذا كان الفاعل موظفاً عمومياً (مادة ٥٨) . يضاف الى هذه الأسباب : (٥) صغر السن (مادة ٥٩ وما بعدها) ، (٦) الدفاع الشرعى (مواد ٢٠٩ الى ٢١٥) .

٣ - أقسامها - تنقسم أسباب عدم المسؤولية الى قسمين : شخصية ومادية . فالأسباب الشخصية (Causes de non culpabilité subjectives) هى التى ترجع الى شخص الفاعل فيكون الفاعل فيها فاقد الادراك أو الحرية بينما يكون الفعل غير مشروع فى ذاته . وهذه الأسباب هى : (١) الاكراه أو الضرورة (مادة ٥٦) ، (٢) الجنون (مادة ٥٧) ، (٣) الغيوبة (مادة ٥٧) ، (٤) اعتقاد الموظف مشروعية الفعل (مادة ٥٨) ، (٥) صغر السن (مادة ٥٩) .

والأسباب المادية (Causes de non culpabilité objectives) هى التى ترجع الى طبيعة الفعل فيكون الفعل مشروعاً بينما يكون الفاعل متمتعاً بادراكه وحرية . وهذه الأسباب هى : (١) استعمال الحق (مادة ٥٥) ، (٢) أمر القانون أو أمر الرئيس الواجب الإطاعة (مادة ٥٨) ، (٣) الدفاع الشرعى (مادة ٢٠٩) .

ويطلق الشراح على الأسباب الشخصية "أسباب عدم المسؤولية" (Causes de non culpabilité) ، وعلى الأسباب المادية "أسباب الإباحة" (Causes de justification) (جارو ١ ن ٢٧١) .

٤ — والقانون لم ينص على هذا التقسيم ، ولكنه بين آثاره إذ عبر بقوله "لا عقاب" إذا كان من ارتكب الفعل في حالة إكراه (مادة ٥٦) أو في حالة جنون أو غيبوبة (مادة ٥٧) ، بينما عبر بقوله "لا جريمة" إذا وقع الفعل تنفيذا لأمر القانون أو الرئيس (مادة ٥٨) .

٥ — فائدة هذا التقسيم — وفائدة هذا التقسيم تظهر مما يأتي :

(أولاً) في حالة وجود سبب من الأسباب المادية كالدفاع الشرعى يكون الفاعل في حل من إثبات الفعل فلا تقع عليه من جرائم أية مسئولية جنائية أو مدنية . أما في حالة وجود سبب من الأسباب الشخصية كالاكراه أو الجنون أو الغيبوبة فإن المسئولية المدنية قد تبقى على عاتق الفاعل أو الأشخاص المسئولين مدنياً .

(ثانياً) في حالة وجود سبب من الأسباب المادية يصبح الفعل مشروعاً . وينبئ على ذلك أن من شاركوا الفاعل يكونون قد اشتركوا معه في عمل مشروع ولا تجوز معاقبتهم كفاعلين أو شركاء . بعكس الأسباب الشخصية كالاكراه والجنون والغيبوبة وصغر السن فلا يستفيد منها غير الفاعل الذى تتوفر في شخصه هذه الأسباب . أما من شاركوه في الفعل فتجب معاقبتهم (مادة ٤٢ ع) (راجع جرانولان ٢ ن ١٠٤٩) .

٦ — الفرق بين أسباب عدم المسؤولية والأعذار المعفية —

تتميز أسباب عدم المسؤولية (Causes de non culpabilité) عن الأعذار المعفية أو موانع العقاب (excuses absolutoires) . والأعذار المعفية هي أمور تعفى من العقاب شخصاً ثبت قضائياً ارتكابه جريمة كالسارق من زوجه أو من أحد أصوله أو فروعه (مادة ٢٦٩) والمشارك في اتفاق جنائى إذا ما بادر بإخبار الحكومة بوجود



الاتفاق وبمن اشتركوا فيه قبل وقوع أية جريمة وقبل البحث عن الجناة ( مادة ٤٧ مكررة ) والرائش أو الوسيط في الرشوة اذا أخبر بالجريمة أو اعترف بها ( مادة ٩٣ ) ومزيف النقود اذا أخبر الحكومة بالجريمة قبل تمامها وقبل الشروع في البحث عنه أو سهل القبض على باقي المرتكبين ولو بعد الشروع في البحث المذكور ( مادة ١٧٣ ) .

٧ — وبينما أسباب الاباحة المادية تمحو الجريمة وأسباب عدم المسؤولية الشخصية تمحو المسؤولية مع بقاء الجريمة فالأعذار المعفية لا تمحو المسؤولية ولا الجريمة ولكنها تعفى فقط من العقاب .

ولذا لم يعبر القانون في حالة الاعذار المعفية بقوله ” لا جريمة ” أو ” لا عقاب ” وإنما عبر بقوله ” يعفى من العقوبة ” ( أنظر المواد ٤٧ مكررة و ٩٣ و ١٧٣ و ١٧٨ و ٢٦٩ ع ) .

وإذا كان الشارع قد أعفى الجناة في بعض الأحوال من العقاب مع استحقاقهم له فإنه إنما فعل ذلك لاعتبارات عائلية كما في حالة السرقة بين الأزواج أو الأصول والفروع أو لفوائد عملية لتسهيل اكتشاف الجناة والقبض عليهم كما في الأحوال المنصوص عليها في المواد ٤٧ مكررة و ٩٣ و ١٧٣ و ١٧٨ ع ) .

٨ — ويلاحظ أنه ورد خطأ في عنوان الباب الثامن ذكر موانع العقاب ( excuses absolutoires ) مع أن هذا الباب لم يأت بشيء من هذه الموانع .

٩ — وفائدة هذه التفرقة تظهر مما يأتي :

( أولاً ) أسباب الإباحة وعدم المسؤولية تمحو المسؤولية بل ونفس الجريمة كما تقدم بيانه ويترتب عليها الحكم بالبراءة بخلاف الأعذار المعفية فإنها تعفى من العقوبة فقط .

( ثانياً ) تنعدم المسؤولية المدنية في حالة وجود سبب من أسباب الإباحة المادية وتبقى في حالة وجود عذر معفى من العقاب أو سبب من أسباب عدم المسؤولية الشخصية .

(ثالثاً) الأعذار المعفية وأسباب عدم المسؤولية الشخصية هي من الأحوال الخاصة بشخص الفاعل فلا يستفيد منها شركاؤه في الجريمة بخلاف أسباب الإباحة المادية فإنها تحوّل الجريمة ويستفيد منها جميع من اشتركوا في ارتكابها .

(رابعاً) حسب رأى بعض الشراح يجوز الحكم بالمصاريف على من يثبت ارتكابه الجريمة التي يعفى من عقوبتها (برامولان ١٠٥٣ و ١٠٥٢) .

### الفصل الثانى - فى أسباب عدم المسؤولية الشخصية

#### الفرع الأول - حالة الإكراه أو الضرورة (مادة ٥٦ ع)

*Etat de contrainte ou de nécessité*

١٠ - النصوص والتعليقات - كانت المادة ٦٥ من قانون

العقوبات القديم وهى منقولة بنصها من المادة ٦٤ من قانون العقوبات الفرنسى تنص على أنه "إذا أكره المتهم على فعل جنائية أو جنحة بقوة لا يستطيع مقاومتها فلا يعدّ ما وقع منه جنائية أو جنحة" .

فرأى الشارع المصرى عند تعديله قانون العقوبات فى سنة ١٩٠٤ أن يستبدل هذا النص بأخر أكثر وضوحاً فاتى بالمادة ٥٦ جديدة وهى تنص على أنه "لا عقاب على من ارتكب جريمة أُلجأته إلى ارتكابها ضرورة وقاية نفسه أو غيره من خطر جسيم على النفس على وشك الوقوع به أو بغيره ولم يكن لارادته دخل فى حلوله ولا فى قدرته منه بطريقة أخرى" .

١١ - وقد ورد فى تعليقات وزارة الحفانية على هذه المادة ما يأتى :

"والمادة القديمة مأخوذة بالنص من المادة ٦٤ من قانون العقوبات الفرنساوى وهى على ما فسرهما القضاة ربما كانت وافية بالمرام ولكن إذا أخذت بنصها فإنها تشير إلى الإكراه المادى وهو ما لا يقع إلا نادراً . ومن القوانين الحديثة ما يعين بأكثر وضوحاً نوع الإكراه الذى يعتبر مانعاً من العقاب كالتقانون الألمانى مثلاً حيث يقول فى المادة ٥٢ (لا عقاب على فعل متى كان فاعله أكره على إتيانه بقوة لا قبل

له بردها أو أكره بتهديد مقترن بخطر محقق بشخصه أو بحياته أو بحياة أحد ذوى قرباه ولم يتمكن من دفعه بغير ذلك ) ، وكالقانون الطلياني حيث يقول في المادة ٤٩ ( لا عقاب على من يأتي فعلا : أولا ... ثانيا متى أكرهته عليه ضرورة تجنبه نفسه أو غيره من خطر جسيم ومحدد مهدد لشخصه ولم يكن هذا الخطر نتيجة عمل أتاح باختياره وليس في وسعه أن ينجو منه بوسيلة أخرى ) ، والقانون الانجليزي في هذه المسألة موافق في الواقع ونفس الأمر للقانون الطلياني . وإن ما جاء في النص الجديد من قوله ( ولم يكن لارادته دخل في حلوله ) قد قصد به الحالة التي ياتمر فيها الجاني مع آخرين لارتكاب جريمة ثم يدعى أنه لم يكن يقصد في آن لحظة إتيان الجريمة ولكن عاقبه الآخرون عن الامتناع . وللاحظ أن ما جاء في القانون الألماني من قوله ( بقوة لا قبل له بردها ) لم يؤخذ به هنا لأن الأحوال المقصودة بهذه الكلمات هي التي يكره فيها إنسان بقوة مادية على إشعال النار في منزل أو على دس سم في شراب وما مائل ذلك والظاهر أنه يكفي أن يلاحظ أن القوة متى كانت لا ترد فالجريمة على من استعمل القوة في الإكراه لا على من كانت يده آلة ليست في طوابعه .

١٢ - والإكراه سبب من أسباب عدم المسؤولية بالنسبة لجميع الجرائم من جنایات وجنح ومخالفات سواء أكانت مقصودة أو غير مقصودة منصوصا عليها في قانون العقوبات أو في قوانين خاصة ( جارسون مادة ٦٤ ن ٥٧ ) .

١٣ - أنواع الإكراه - الإكراه نوطان : الإكراه المادى والإكراه الأدبى

١٤ - الإكراه المادى ( Contrainte physique ) - هو أن يكره الفاعل ماديا على إتيان فعل جنائى أو يمنع ماديا من تجنبه بقوة خارجية لا يمكنه مقاومتها ( جارسون مادة ٦٤ ن ٦٣ ) .

١٥ - ويشترط في الإكراه أن تكون الاستحالة مطلقة . فلا يكفي أن تتعرض الفاعل صعوبات مهما كانت خطيرة ليكون له الحق في الاحتجاج بوجود قوة قاهرة ( جارسون مادة ٦٤ ن ٦٤ ) .

١٦ - أمثلة الاكراه المآدى - القوة القاهرة قد تنشأ عن فعل الطبيعة كأن تهب ريح وتطفئ المصباح الموضوع على أشياء أو حفر في الطريق العام (مادة ٣٢٨ فقرة ثانية) ، أو عن فعل إنسان كأن يسجن شخص شاهدا ويمنعه من الحضور لأداء الشهادة أو يقبض شخص على يد آخر ويحركها بحيث يجعلها تضرب الضربة القاضية أو تضع السم في الطعام ، أو عن فعل حيوان كأن يجمع حصان براكبه ويصطدم بشخص آخر في الطريق ويقتله إذا لم يكن هناك إهمال أو عدم تحرز من جانبه وانضح أنه أجرى ما يجب عليه بقدر طاقته وقوته الجسدية لمنع حدوث المصادمة التي حصلت من سرعة سير الحصان الناشئة عن سبب خارج عن إرادته (استئناف مصر ١٦ نوفمبر ١٨٩٥ قضاء ٣٠ ص ٥).

كذلك المرض يعتبر قوة القاهرة إذا كان من الخطورة بحيث يعيق المريض بصفة مطلقة عن القيام بواجب يفرضه القانون (جارسون مادة ٦٤ ن ٧٤).

١٧ - ما يترتب على الاكراه المآدى - لم تنص المادة ٥٦ الجديدة صراحة على الاكراه المآدى الذى كانت تنص عليه المادة ٦٥ القديمة . ولكن لائزاع في عدم مسئولية الفاعل في هذه الحالة مادام أنه حرم من حريته وكان أسير قوة القاهرة .

١٨ - الاكراه الأدبى أو حالة الضرورة (Contrainte morale ou état de nécessité) - يكون الجانى في حالة إكراه أدبى أو حالة ضرورة إذا ارتكب الجريمة لوقاية نفسه أو غيره من خطر جسيم على النفس على وشك الوقوع به أو بغيره (مادة ٥٦ ع) فيأتى عملا جنائيا ضارا بغيره ليقى نفسه أو غيره من الخطر .

١٩ - وتختلف هذه الحالة عن حالة الاكراه المآدى في أن الفاعل لم يكن مكرها على ارتكاب الفعل كما هو الحاصل في الاكراه المآدى ولكنه ارتكبه ليخلص من الخطر .

٢٠ - أمثلة الإكراه الأدبي - من أمثلة الإكراه الأدبي أن يمسد رجال المظاف إلى هدم ملك القير لتخليص أناس من خطر الحريق ، وأن يلجأ الطبيب إلى الإسقاط أو إلى تضحية الجبين لانهاز الأم ، وأن يسلم السجناء مقاييع السجن إلى أحد المسجونين تحت تأثير التهديد بالقتل ، وأن يسرق شخص على وشك الموت جوعاً خبزاً أو نحوه ليستد به رفقته .

ومن أمثله أن يتدافع البطارة في ملعب تلطمه النار أو الركاب في سفينة يطمها الماء ليخلصوا بأنفسهم من الحريق أو الغرق فيقتل بعضهم من يعرضه ويبقى فراره أو يخلد به جروحاً جسيمة .

٢١ - الفرق بين الإكراه الأدبي والدفاع الشرعي - الدفاع الشرعي هو حالة من حالات الإكراه الأدبي ولكنه يفرق عنه بكون الضرر في حالة الدفاع الشرعي يقع على معتد وفي حالة الإكراه الأدبي يقع على شخص برئ .  
والدفاع الشرعي يبيح استعمال القوة اللازمة لدفع كل فعل يعتبر جريمة على النفس وكذلك رد كل فعل يعتبر جريمة على المال من الجرائم المتوة عنها في المادة ٢١٠ ع بخلاف الإكراه الأدبي فإنه لا يرفع المسؤولية إلا إذا كان لدفع خطر من النفس فقط .

وقد تنهت أن حالة الدفاع الشرعي يستفيد منها الشخص الذي يكون في حالة دفاع وشركاؤه في الفعل بعكس حالة الإكراه فلا يستفيد منها الشركاء .

٢٢ - شروط الإكراه الأدبي أو الضرورة - تشترط المادة ٥٦ ع شروطاً ثلاثة :

(أولاً) أن يكون الفعل الذي ارتكب ضرورياً للوقاية من خطر . ويشترط في الخطر : (١) أن يكون جسيماً ، فلا يكفي خطر خفيف على النفس ولا خطر على المال ، (٢) وأن يكون على وشك الوقوع ، فلا ضرورة إذا كان الخطر غير حال أو غير محقق ، (٣) وأن لا يمكن منعه بطريقة أخرى .

وقد حكم بأنه ليس لمتهمة بإحراز مواد مخدرة أن تدفع بأنها لصغر سنها ولاقامتها مع والدتها التي تعولها كانت مكرهة على أن تشترك مع والدتها في إحراز المواد المخدرة التي ضبطت معها لأنه ليس في صغر سن المتهمة (كان عمرها ١٦ سنة) وإقامتها مع والدتها وحاجتها إليها ما يجعل حياتها في خطر جسيم لو لم تشترك مع والدتها في إحراز المواد المخدرة (قضى ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٢٩ بمحكمة ١٠ عدد ١٢٩).

(ثانياً) أن يكون الخطر على النفس تخطر الموت أو جروح بالغة، فالخطر على المال لا يكفي . وهذا فرق بين حالة الضرورة وحالة الدفاع الشرعي . ولا يشترط أن يكون مرتكب الجريمة هو نفس الشخص المعرض للخطر بل يجوز أن يكون غيره . كمن يسرق خبزاً ليطعم أولاده وهم على وشك الموت جوعاً ومن يقتلع شجرة ويقذف بها إلى شخص على وشك الفرق ليعلق بها .

(ثالثاً) أن لا يكون لإرادة الفاعل دخل في حلول الخطر . فالشخص الذي يتآمر مع آخرين على ارتكاب جريمة ليس له أن يدفع بأنه كان في حالة إكراه أدبي بدعوى أنه كان يريد في آخر لحظة أن يعدل عن ارتكاب الجريمة ولكن منعه رفقاؤه من ذلك (راجع تعليقات المحققة) .

أما إذا كان الخطر قد حدث لا بإرادة الفاعل ولكن بخطئه فقط وبغير قصد منه كما إذا كان قد تسبب بإهماله في حصول الحريق الذي نشأ عنه الخطر فيظهر من نص المادة ٥٦ ع أن له أن يدفع بعدم العقاب (برائتان ٢٢ و ١٠٦٨) .

٢٣ - بيان حالة الإكراه في الحكم - لقاضي الموضوع السلطة المطلقة في تقدير الوقائع التي ينتج عنها الإكراه . ولكن يجب عليه أن يبينها في حكمه ليتسنى لمحكمة النقض والابرام مراقبة ما إذا كانت متوفرة فيها الشروط التي تقتضيها المادة ٥٦ أم لا (دعوى ٩٥٠، و برائتان ٢٢ و ١٠٦٩) .

٢٤ - فيما يترتب على حالة الإكراه الأدبي - متى توفرت الشروط القانونية فلا عقاب على مرتكب الجريمة جنائية كانت أو جنحة أو مخالفة.



غير أنه قد سبق مسئولاً مدنياً عن تعويض الضرر الذي سببه لغيره . وإذا لم تتوفر الشروط المطلوبة فكل ما يمكن أن يستفيد منه المتهم هو تخفيف العقوبة مراعاة للظروف المخففة التي ارتكب فيها الجريمة .

٢٥ - تعليل - اختلف الفقهاء في صلة عدم عقاب من يرتكب جريمة في حالة إكراه أدبي، ويظهر أن الشارع المصري قد بنى حكمه على أساس النظرية الشخصية التي بمقتضاها لا يعاقب الفاعل لأنه لم يكن حراً من الوجهة الأدبية إزاء الخطر الجسيم المهدق الذي كان يتهدده أو يتهدد غيره ، وبناء عليه يكون الفعل غير مشروع ولكن الفاعل غير مسئول . يضاف إلى ذلك أن الهيئة الاجتماعية لا مصلحة لها في العقاب لأن من يرتكب جريمة في مثل هذه الظروف الاستثنائية ليس في حاجة إلى الزجر أو الإصلاح .

ولكن أنصار النظرية المادية يطعنون على النظرية الشخصية بأن الفاعل كان له أن يختار بين الجريمة والخطر الذي يتهدده أو بعارة أخرى بين تضحية نفسه وتضحية حق الغير . وقد ذهبوا فيما ذهبوا إليه إلى أن المسئلة إنما ترجع إلى تنازع بين الحقوق أو الأموال . فكما أن القوانين الإدارية تقضى بتضحية ملك من الأملاك في سبيل المصلحة العامة كذلك في قانون العقوبات إذا كانت الضرورة تقتضي انتزاع بين شيئين متفاوتين في القيمة فلا جريمة في تضحية أقلهما قيمة كتضحية رغيف من الخبز في فائدة شخص جائع ، أما إذا كانت الأشياء من قيمة واحدة كما إذا اقتضى الحال تضحية حياة شخص لا تقاها حياة شخص آخر فتصبح المسئلة دقيقة وينقسم أنصار هذه النظرية فيما بينهم فيرى بعضهم أن الفعل غير مشروع وإن كان يستحق عقوبة أخف ، ويرى البعض الآخر أن الفعل لا يهم الدولة وأنه ليس للقانون أن يتدخل فيه (جرانولان ٢ ن ١٠٧١ و ١٠٧٢ و ١٠٧٣ ، وجارو ١ ن ٣٦١ ، وجارسون مادة ٦٤ ن ١٠٨ وما بعدها) .

## الفرع الثانى - الجنون (Démence)

المادة ٥٧ ع والمواد ٢٤٧ الى ٢٤٩ ت ج (تقابل المادة ٦٤ ع ف)

٢٦ - النصوص والتعليقات - كانت المادة ٦٣ من قانون العقوبات القديم تنص على أنه " يعفى المتهم بفعل جنائية أو جنحة من الحكم عليه بالعقوبة المقررة قانونا اذا ثبت أنه كان معتوها وقت فعلها " .

وهذه المادة مأخوذة بالنص عن القانون الفرنسى . وقد جاء فى تعليقات وزارة الحقانية أن ما فيها من نقص ناشئ من عدم وجود أى تعريف للفظ الجنون وهذا الإبهام كان سببا لخلاف الذى قام منذ قرن بين الأطباء وعلماء الشريعة بشأن مسئولية المصابين بخلل قواهم العقلية . وقد توصلت بعض الشرائع الحديثة لوضع حد ما لهذا الخلاف . فالقانون الطليانى مثلا يقول فى المادة ٤٦ ( لا عقاب على من ارتكب فعلا وكان أثناء ارتكابه له فى حالة اختلال عقل من شأنها أن تترفع منه إدراك ما يأتى من الأفعال أو حرية التصرف فيها ) ، والقانون الألمانى يقول أيضا فى المادة ٥١ ما نصه ( لا عقاب على فعل متى كان فاعله فى وقت ارتكابه له فاقد الشعور أو فى حالة عقلية انتزعت منه حرية العمل بمقتضى إرادته ) ، ويمكن الاستشهاد أيضا بالمادة ٨٤ من قانون العقوبات الهندى ولو أن فى معناها بعض الاختلاف : ( لا عقاب على من أتى فعلا وكان وقت اتيانه فى حالة ضعف عقل لا يتيمر له معه أن يعرف نوع العمل الذى يأتیه أو اذا كان هذا الفعل مضرا بالغير أم لا ومخالفا للقانون أم لا ) .

لذا استبدلت المادة ٦٣ ع القديمة بالمادة ٥٧ الجديدة ونصها : " لا عقاب على من يكون فاقد الشعور أو الاختيار فى عمله وقت ارتكاب الفعل إما بجنون أو عاهة فى العقل ... "

٢٧ - شروط الجنون - بمقتضى المادة ٥٧ ع يشترط لوجود

الجنون الذى يرفع المسئولية :

(أولاً) أن يكون الفاعل فاقد الشعور أو الاختيار في عمله وقت ارتكابه الفعل .

(ثانياً) أن يكون ذلك بلحون أو عاهة في العقل .

٢٨ — الشرط الأول — يجب أن يكون الفاعل وقت ارتكابه الفعل فاقد الشعور أو الاختيار في عمله .

ففقد الشعور أو الاختيار هو الذى يرفع المسؤولية . وأما العاهة التى لا تفقد الشعور والاختيار فلا ترفع المسؤولية .

وقد حكم بأن الحمق والسفه لا يرفعان التكليف عن وصف بهما للفرق العظيم بينهما وبين العته (استئناف مصر ١٤ ديسمبر سنة ١٨٩٨ قضا، ص ٦٠، ٧٦) .

وإذا لم ينشأ عن العاهة سوى نقص جزئى في الشعور أو الاختيار كان هذا وجهاً لتخفيف المسؤولية ولكنه لا يرفعها كلية .

وقد حكم في عهد القانون القديم بأن العته الذى نص عليه القانون هو الجنون المعروف لا ضعف العقل أو اضطرابه في جزء منه دون غيره . ولا محل للتفسير اللغوى أو الاصطلاحي ما دام لألفاظ القانون معان مقررّة معروفة، ولا اعتبار لأقوال الطب في ذلك إلا بما يطابق القانون ويوافقه (مصر الابتدائية ٢٨ يونيو سنة ١٨٩٨ حقوق ١٣ ص ١٩٨) .

٢٩ — ويجب أن يكون فقد الشعور أو الاختيار حاصلًا وقت ارتكابه الفعل . ومع ذلك فالوقائع السابقة واللاحقة لذلك الفعل قد تفيد في تنوير القاضى وإقناع ضميره .

٣٠ — الشرط الثانى : الجنون أو العاهة العقلية — عبارة "جنون أو طهة في العقل" الواردة في المادة ٥٧ ع يراد بها كل خلل في القوى العقلية .

فكلمة "جنون" تفيد فقد الرشـد .

ومجارة "طاعة في العقل" أضيفت قصدا في المادة ٥٧ ع على كلمة جنون التي كانت واردة بمفردها في المادة ٦٣ القديمة لتشمل جميع العلل التي يصاب بها العقل والتي تحرم الانسان من إدراكه أو إرادته . فتطبق هذه المادة على فقد الإدراك أو الإرادة بسبب قصص في تركيب المخ كالبله والعبط وضعف العقل مع فساد الأميال أو بسبب مرض يصاب به المخ كالجنون بأشكاله المختلفة . كما تطبق على ما يطرأ من الخلل على وظيفة المخ بصفة وقية كالهستيريا والصرع والحركة النومية (برانولان ٢ ن ٨١-١٠٨٢) .

٣١ - السكر - ولكن فقد الشعور أو الاختيار بصفة وقية بسبب السكر لا يدخل في حكم الفقرة الأولى من المادة ٥٧ ع وإنما يدخل في حكم الفقرة الثانية منها وهي تشترط لعدم مسئولية الفاعل أن يكون قد أخذ العقاقير المخدرة قهرا عنه أو على غير علم منه بها .

٣٢ - الصم البكم - الصم والبكم طاعة لا تستلزم فقد الشعور أو الاختيار . ويمكن الآن بطرق مخصوصة تعليم الصم البكم ولذا فإن هذه العاهة ليست بذاتها سببا لعدم المسئولية الجنائية . ولكنها مع ذلك علامة على الضعف والانحطاط وقد توقف نمو الملكات الذهنية . ففقاضى الموضوع أن يفصل فيما إذا كان المتهم قد أتى الفعل وهو فاقد الشعور أو الاختيار في عمله .

٣٣ - هياج العواطف - لا يعتبر من قبيل الجنون الوقى الذي يرفع المسئولية هياج العواطف مهما بلغ من الشدة كالغضب والكراهة والحب والغيرة والطمع والتعصب الخ . ويجب إذن المعاقبة على جرائم العواطف .

٣٤ - التنويم المقاطعي - لا يملك القاص نوما مقاطعيا عما يرتكبه من الجرائم بل هو للتنويم متى ثبت أنه كان تحت تأثير شديد أقصده إرادته . ويرى بعض الشراح أنه يعتبر حيقثذ في حالة إكراه أدبي ولا يكون مسئولا إلا اذا قبل التنويم باختياره وهو يعلم أو في إمكانه أن يعلم الأمر الذي سيعطى إليه .

ويعاقب المتوهم الذي أصدر الأمر بصفة شريك (برامبولان ٢٠٨٥، وجارسون مادة ٧٩٠٦٤، ولفون جارد ١٠٣٤٤) .

٣٥ - إثبات الجنون - قيام الجنون وقت ارتكاب الفعل هو مسألة موضوعية يفصل فيها قاضي الموضوع ويرجع فيها غالبا الى آراء الأطباء الاختصاصيين في الأمراض العقلية ، ولكنه غير مقيد بأرائهم طبقا للقواعد العامة الخاصة بالاثبات .

وقد حكم بأن الادعاء بأن المتهم مجنون وأنه كان فاقد عقله حين ارتكاب الفعل لا يصح أن يكون سببا في التقض لأن القاضي متى قضى بأن الفاعل مجرم قد حكم بالضرورة بمسئوليته الأدبية (قضى ٢٨ فبراير سنة ١٩٠٣ ج ٤ عدد ١٠٢) .  
وأن قد قد الشعور والتمتع به أمر متعلق بالموضوع يفصل فيه قاضيه بلا رقابة لمحكمة التقض . ومجوز توقيع المحكمة للعقاب دليل على أنها اقتنعت بأن المتهم كان متمتعا بشعوره وبالاختيار في عمله أثناء ارتكابه الفعل الذي عاقبته عليه (قضى ٦ يونيو سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١٦٣١ سنة ٤٦ قضائية) .

٣٦ - تعليمات النائب العمومي - تقضى التعليمات العامة للنيابات بأنه عند وقوع جناية أو جنحة لها من الأهمية ما يستوجب حبس المتهم احتياطيا ووجد ما يدعو الى الظن بأن المتهم معنوه بخا بر النيابة المختصة مكتب النائب العمومي وترسل له المتهم ودوسيه القضية مرفقا به تقرير وجيز عنها وعند وصول المتهم ودوسيه القضية الى مكتب النائب العمومي يرسلان بمعرفة لمدير مستشفى الأمراض العقلية بالعباسية (مادة ٣٠٣) . وعند ارسال القضايا الخاصة بالمتهمين المشتبه في عتھم لفحص قواهم العقلية يرفق بها تذاكر سوابقهم اذا كانت قد طلبت من قبل وإلا فطلب وترسل القضايا للنائب العمومي أولا ثم ترسل السوابق بعد ذلك وبين في الكتب التي تبعث بها القضايا اذا كانت تذاكر السوابق مرسله أو أنها ستُرسل فيما بعد (مادة ٣٠٤) . ويعرض المتهمون المشتبه في عتھم قبل ارسالهم الى النائب العمومي لفحص قواهم العقلية على أطباء مصلحة الصحة حتى اذا وجدوا بهم

أمراضاً أو إصابات مما نص عليها في الأمر الإداري رقم ٢٩ الصادر من تلك  
المصلحة في ١٤ أبريل سنة ١٩١٧ يبعث بهم أولاً إلى المستشفى لمعالجتهم ومتى  
تحسنت صحتهم وأمكن نقلهم بغير خطر على حياتهم يبعث بهم للنائب العمومي  
مع القضايا الخاصة بهم وإذا لم يوجد بهم مرض أو إصابات فيرسلون إليه بالطريقة  
المعتادة (مادة ٣٠٥) . وإذا ثبت العته فيبدى مدير قسم الأمراض العقلية رأيه  
بشأن جواز تسليم المعتوه لأهله أو وجوب إبقائه بالمستشفى للعالجة وإلى حين إبداء  
ذلك الرأي يبقى المتهم بالمستشفى وبعد إبدائه يعاد لمكتب النائب العمومي إذا كان  
رؤى تسليمه لأهله ومن هناك يرسل للجهة الإدارية التابع لها وإذا لم يثبت العته يعاد  
المتهم مع دوسيه القضية للنيابة بواسطة مكتب النائب العمومي (مادة ٣٠٦) .  
وفي قضايا المخالفات أو الجناح التي لم يقبض فيها على المتهم أو قبض عليه ولكن  
لأهمية القضية بل لاعتبارات خاصة كالخشية من هربه لا ترسل النيابة المهم  
للمستشفى للكشف عليه بل عليها إذا رأت الكشف عليه أن ترسله مع ملف القضية  
وتقرير وجيز عنها إلى مكتب القسم الطبي الشرعي الذي تقع النيابة في دائرة اختصاصه  
ليقوم أحد أطبائه بإجراء الكشف المطلوب وعلى كل حال فلها التصرف في الدعوى  
بالحفظ وغيره (مادة ٣٠٧ معلة بالمنشور رقم ١١٠ لسنة ١٩٢٩) . وإذا كانت  
القضية المتهم فيها المعتوه قدمت للجلسة قبل ظهور عته فيترك اختبار عقله لمن تتدبه  
المحكمة لذلك من الأطباء إلا أنه يجب على النيابة أن تنبه المحكمة في الجلسة إلى أفضلية  
ندب أحد الأطباء الشرعيين وتتمس من المحكمة أن تصدر قرارها بصيغة إرسال  
المشتبه في سلامة عقله إلى مكتب الطبيب الشرعي ثم يبعث به مع ملف القضية  
وتقرير وجيز عنها لعمل الكشف فيه وذلك في حالة ما إذا كان المشتبه فيه مطلق  
السراح أما إذا كان محبوساً احتياطياً لأهمية القضية لا لشيء آخر فالنيابة ترسله قبل  
ميعاد المحاكمة مع الدوسيه لمكتب النائب العمومي كما جاء في المادة ٣٠٣ وفي الجلسة  
يطلب من المحكمة أن تأذن بإيداع المتهم مستشفى الأمراض العقلية إذا كان قد  
ثبت جنونه ولزوم حجزه أو تكفى بطلب البراءة إذا قوت تسليمه لأهله أو تبدى



طلباتها في الدعوى اذا ثبتت سلامة عقله (مادة ٣١٠ معقولة المنشور رقم ١١٠ لسنة ١٩٢٩) .

٣٧ - تأثير الجنون المعاصر للجريمة على المسؤولية الجنائية -  
الجنون المعاصر لارتكاب الجريمة هو سبب من أسباب عدم المسؤولية الشخصية  
يحمل الفاعل غير معاقب، طبقا لنص المادة ٥٧ ع إذ يفقده الشعور أو الاختيار  
في عمله .

٣٨ - وأثره هذا يتناول جميع الجرائم من جنائيات وجنح ومخالفات سواء  
كانت مقصودة أو غير مقصودة منصوصا عليها في قانون العقوبات أو في قوانين خاصة  
(جارسون مادة ٢٦٤ ن ٢) .

٣٩ - وينبئ عليه صدور أمر بالحفظ أو بأن لا وجه لإقامة الدعوى  
من النيابة أو من قاضى التحقيق أو قاضى الاحالة أو صدور حكم بالبراءة من المحكمة .  
أما إذا كان الجنون جزئيا فبقى المسؤولية ولكن مخففة فللقاضى أن يخفف  
العقوبة بوسائل التخفيف العادية .

٤٠ - ولكن إذا ظهر في حالة الحكم ببراءة المتهم أو صدور أمر بالحفظ  
أو بأن لا وجه لإقامة الدعوى قبله بسبب طاعة في عقله أن حاله العقلية قد حو  
الى وضعه في أحد مستشفيات المجازيب تخابر النيابة العمومية جهة الإدارة وهي تتخذ  
ما يلزم لذلك من الاجراءات ( مادة ٢٤٨ ت ج ) .

ويحوز للنيابة العمومية متى كان المتهم محبوسا احتياطيا أن تودعه في أحد  
محلات المجازيب أو في مستشفى للحكومة بعد الحصول على إذن بذلك من المحكمة  
المنظورة أمامها الدعوى أو من القاضى الجزئى حتى يصدر قرار من جهة الإدارة  
( مادة ٢٤٩ ت ج ) .

٤١ - تأثير الجنون اللاحق للجريمة - اذا حدث الجنون بعد  
ارتكاب الجريمة فلا تصح محاكمة المتهم لأنه يكون حينئذ غير قادر على الدفاع

من نفسه . ولما نصت المادة ٢٤٧ تحقيق جنایات على أنه "إذا كان المتهم غير قادر على الدفاع عن نفسه بسبب عاهة في عقله فلا يحاكم حتى يعود إليه من الرشد ما يكفي لدفاعه عن نفسه . وإذا اتضح عجزه عن الدفاع عن نفسه أمام المحكمة وجب إيقاف محاكمته على الوجه المتقدم " .

٤٢ - ينبنى على ذلك وجوب إيقاف إحالة الدعوى على المحكمة سواء بأمر من قاضى التحقيق أو قاضى الأحالة أو بإعلان من النيابة، وإيقاف نظر الدعوى أمام المحكمة وإيقاف الحكم فيها سواء في أول درجة أو في الاستئناف أو في النقض والابرار .

٤٣ - وإذا حدث الجنون بعد الحكم وقبل اقضاء مواعيد الاستئناف أو النقض والابرار فالراجح أن الجنون يوقف هذه المواعيد ويحفظ للتهم الحق في الاستئناف أو الطعن بطريق النقض والابرار عند ما يعود إليه رشده (جاردان ٣٣٩، وجارسون مادة ٦٤ ن ٤٩، وجرانولان ٢ ن ١٠٩٥) .

وقد حكم بأنه يجب تطبيق المبدأ المقرر في المادة ٢٤٧ من قانون تحقيق الجنایات على حالة حدوث العاهة عقب صدور الحكم الابتدائي بمعنى أن ميعاد الاستئناف لا يتدنى بالنسبة للتهم طبقا لنص القانون المذكور إلا متى عاد إليه من الرشد ما يكفي لدفاعه عن نفسه (قض ١٤ فبراير ١٩١٤ مج ١٥ عدد ٦٠) .

٤٤ - ولكن لا مانع من اجراء الأعمال التي ترمى إلى جمع الأدلة كالمعاينات وسماع الشهود فان القانون لم يحزمها وليس من شأنها الاخلال بحقوق الدفاع (جارسون مادة ٦٤ ن ٤٤، وجرانولان ٢ ن ١٠٩٥) .

٤٥ - وفي حالة إيقاف المحاكمة كما في حالة تبرئة المتهم بسبب عاهة في عقله إذا ظهر أن حالة المتهم العقلية تدعو إلى وضعه في أحد مستشفيات المجانين تخابر النيابة العمومية جهة الادارة وهي تتخذ ما يلزم لذلك من الاجراءات (مادة ٢٤٨ ت ج) ويجوز للنياية العمومية متى كان المتهم محبوسا احتياطيا أن تودعه في أحد محلات المجانين أو في مستشفى للحكومة بعد الحصول على إذن بذلك من المحكمة المنظورة

أمامها الدعوى أو من القاضى الجزئى حتى يصدر قرار من جهة الإدارة (مادة ٢٤٩ ت ج) .

٤٦ — تأثير الجنون اللاحق للحكم النهائى — هل تنفذ العقوبة على محكوم عليه وهو مصاب بعاقة فى عقله ؟ يجب التفرقة بين العقوبات المقيدة للحرية وعقوبة الإعدام والعقوبات المالية .

٤٧ — فالعقوبات المقيدة للحرية لا تنفذ على شخص مصاب بعاقة فى عقله لأن تنفيذها عليه لا يتحقق معه الفرض الذى وضعت من أجله العقوبات وهو الإيلاء . وقد نصت المادة ٣٤ من الأمر العالى الصادر فى ٩ فبراير سنة ١٩٠١ بشأن المسجون بأنه إذا كان المسجون مصابا بخلل فى قواه العقلية فصل الطبيب أن يرفع تقريره إلى المدير العام فوضعا به تفصيلات الحالة وبناء على هذا التقرير يمين كل من وزيرى الداخلية والحفانية طبيبيا للكشف على المسجون ومتى وافق هذان الطبيبان على رأى طبيب السجن يصدر ناظر الداخلية التعليمات التى تستدعيها الحالة ويمسوله بالاتفاق مع وزير الحفانية أن يأمر بإرسال المسجون المصاب بخلل فى قواه العقلية إلى مستشفى المجانين .

والرأى الراجح أن مدة إيداع المحكوم عليه فى المستشفى تحسب من مدة العقوبة لأنه إذا كان المرض العادى لا يوقف سريان العقوبة فلا معنى لأن يكون الأمر بخلاف ذلك بالنسبة لمرض العقل (جاردن ٣٣٩ ن ٦٤ وجارسون مادة ٦٤ ن ٥٥٥ ، وجرانولان ١٠٩٧ ن ٠).

٤٨ — وكذلك عقوبة الإعدام فانها لا تنفذ على المحكوم عليه إلا بعد أن يعود إليه رشده لأن هذه العقوبة لم توقع فقط صبة للنيريل وقت أيضا لإيلاء المحكوم عليه (جاردن ٣٣٩ ن ٦٤ وجارسون مادة ٦٤ ن ٥٣٠ وجرانولان ١٠٩٩ ن ٠).

٤٩ — وأما العقوبات المالية كالغرامة والمصاريف والمصادرة فيمكن تنفيذها على مال المحكوم عليه إذ أنه متى حكم بها نصيردنا على ممتلكاته .

إلا أنه لا يجوز التنفيذ بها على المحكوم عليه بطريق الإكراه البدني أو التشغيل إذا كان معسرا لأن الإكراه البدني يعتبر بمثابة عقوبة أو محك لقدرة المحكوم عليه على السداد وهو ما لا يصح في حق شخص لا يستطيع أن يفهمه (جارد ١٩٣٩، ٢٣٩٠ وجارسون مادة ٦٤ ن ٥٢، وجرانمولان ١٠٩٨ ن ٢).

### الفرع الثالث الغيبوبة أو السكر (Ivresse) (المادة ٥٧ ع)

٥٠ - النص والتعليقات - لم ينص في القانون القديم على السكر كسبب من أسباب عدم المسؤولية كما هو الشأن في القانون الفرنسي . ولكن رؤى من المفيد النص عليه في القانون الحالي أسوة ببعض الشرائع الأجنبية كالقانون الطلياني (مادة ٤٨) والقانون الهندي (مادة ٨٥) (راجع تعليقات الحفانية على المادة ٥٧ ع) .  
فنصت الفقرة الثانية من المادة ٥٧ ع على أنه "للعقاب على من يكون فاقد الشعور أو الاختيار في عمله وقت ارتكاب الفعل ... لغيبوبة ناشئة عن عقاقير مخدرة أيا كان نوعها إذا أخذها قهرا عنه أو على غير علم منه بها " .

٥١ - شروط الغيبوبة أو السكر - يشترط في الغيبوبة التي ترفع المسؤولية :

(أولا) - أن يكون الفاعل فاقد الشعور أو الاختيار في عمله وقت ارتكاب الفعل . وقد سبق شرح هذا الشرط عند الكلام على الجنون .  
٥٢ - (ثانيا) - أن تكون الغيبوبة ناشئة عن عقاقير مخدرة أخذها الفاعل قهرا عنه أو على غير علم منه بها لأنه في هذه الحالة تكون الغيبوبة قهرية أو عارضية ولا محل لمؤاخذته عنها .

أما إذا تناول الفاعل العقاقير المخدرة بمحض اختياره فيجب أن يحصل نتائجها سواء أكانت الغيبوبة متممة ليكتسب منها الفاعل جرأة على ارتكاب الجريمة أو كانت غير متممة وناشئة عن عدم تبصره وإفراطه في تناول المسكر .

٥٣ - وقد حكم بأن المادة ٥٧ ع بينت الأحوال التي يكون فيها السكر من موانع العقاب وبغير شك قد استبعد الشارع كل حالة أخرى بتعديده الأحوال التي يعتبر فيها السكر مانعا من العقاب (احالة مصر ٨ يونيو ١٩٠٧ مج ٩ عدد ١٢) وإن حالة السكر لا تكون من الظروف المانعة من العقاب إلا اذا تناول المتهم المسكر قهرا عنه أو بغير علمه كما تقول المادة ٥٧ ع . فاذا لم يثبت أن المتهم كان في حالة من الحالات التي تنطبق عليها المادة المذكورة تعين العقاب (قضى ائد ماير سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١١٠٨ سنة ٤٧ قضائية، وبهذا المعنى قضى ٣ مارس سنة ١٩٢٤ بحاماة ٥ عدد ٣) .

٥٤ - ويلاحظ أنه لا يشترط في الغيوبة أن تكون ناشئة عن تعاطي مواد كحولية بل يجوز أن تنشأ عن عقاقير مخدرة أيا كان نوعها ( مادة ٥٧ ع وتعليقات الحفانية عليها ) فيدخل فيها الكحول والأفيون والحشيش والمورفين وغيرها من المواد المخدرة .

٥٥ - اذا اجتمع الشرطان المتقدم ذكرهما كان السكر قهريا وترتب عليه رفع المسؤولية . أما إذا لم يتوفر أحد الشرطين وكان السكر غير متعمد أو لم ينشأ عنه سوى قص جاني في الشعور أو الاختيار كان ذلك داعيا لتخفيف المسؤولية . بخلاف ما إذا كان متعمدا فيكون داعيا بالعكس لاستعمال الشدة .

٥٦ - لكن إذا كان الادمان على تعاطي المسكر أو العقاقير المخدرة يؤدي إلى حصول طاعة في العقل فيكون سبب عدم المسؤولية هو الجنون المنصوص عليه في الفقرة الأولى من المادة ٥٧ ع إذ الفقرة الثانية منها لا تنص إلا على السكر البسيط .

#### الفرع الرابع - في السن وتأثيره على المسؤولية الجنائية

قد أقرنا لهذا الموضوع بابا خاصا به نظرا لأهميته (رابع باب الأحداث

## الفصل الثالث - في أسباب عدم المسئولية المادية أو أسباب الإباحة

### الفرع الأول - استعمال الحق (مادة ٥٥ ع)

Exercice d'un droit

٥٧ - نص المادة ٥٥ ع - قضت المادة ٥٥ ع بأنه "لا تسرى أحكام قانون العقوبات على كل فعل ارتكب بنية سليمة عملاً بحق مقرر بمقتضى الشريعة".

٥٨ - سبب وضعها - وقد أدخلت هذه المادة على قانون العقوبات بناء على اقتراح مجلس شورى القوانين حتى لا يعاقب من له حق التأديب كالوالد والوصى والأستاذ والزوج .

جاء عن ذلك في محضر جلسة مجلس شورى القوانين المنعقدة في يوم ٢ نوفمبر سنة ١٩٠٣ ما يأتي : "وقد زيدت هذه المادة في القانون بمعرفة اللجنة حتى يخرج من العقوبة من له حق التأديب مثلاً كالوالد والوالدة والوصى والأستاذ ونحوهم فإن لهم ذلك الحق بمقتضى الشريعة وليس لهم قصد جنائي فيما يقع منهم لكن بعض القضاة فيما مضى كان يعاقب من يدعى عليه منهم عملاً بعموم مواد قانون العقوبات فزيدت هذه المادة لانحراجهم" (راجع هذا المحضر طبع الوقائع المصرية رقم ١٣٦ السادسة في ٢٥ نوفمبر ١٩٠٣) .

وجاء في تعليقات وزارة الحفانية ما يأتي : "هذه المادة ليس فيها كما قلنا إلا النص عن قاعدة مقرر لدى العموم، فإن بعض الأفعال التي يعتبرها القانون شرعية قد يمكن أن تنطبق عليها بعض موادنا ضيق في تأويل هذه المواد وأخذت على ظاهرها كتأديب الوالد لولده مثلاً فإن هذا الفعل قد يقال أنه جريمة الضرب على حسب ما جاء بالمادة ٢٠٦ لذا أخذت على ظاهرها على أنه بمقتضى القواعد العامة لاعتقاب في مثل هذه الحالة على الوالد لتجرده من نية الإجرام وعلى ذلك



لا يكون هناك مانع من تقرير هذا المبدأ بنص صريح، وقد أدخلت مادة بهذا المعنى في القانون عملاً باقتراح مجلس شورى القوانين غير أنه يبقى أن يقال في هذه الحالة التي ذكرت على سبيل التمثيل أن الوالد الذي يتخطى حدود التأديب المقبول عقلاً لا يكون تحت حماية القانون“ .

٥٩ - شروط تطبيقها - يشترط لإباحة الفعل شرطان : (الأول) أن يقع بنية سليمة، (الثاني) أن يقع عملاً بحق مفقود بمقتضى الشريعة . ويقصد بالشريعة القانون ( راجع النص الفرنسى فقد مر من الشريعة بكلمة loi ) .

٦٠ - تطبيقها على حق التأديب - للأب أو من يقوم مقامه حق تأديب أولاده ، وللزوج حق تأديب زوجته بشرط أن لا يحدث من التأديب أذى يجسم الوالد أو الزوجة .

وقد نصت المادة ٣٦٥ من كتاب الأحوال الشخصية على أنه ”يطلب من الوالد أن يعتنى بتأديب ولده وتربيته“ . ونصت المادة ٤٢٠ على أن ”لأب ولو مستورا الولاية على أولاده الصغار والبنات غير المكلفين ذكورا وإناثا في النفس وفي المال ولو كان الصغار في حضنة الأم وأقاربها“ .

ونصت المادة ٢٠٩ على أنه ”بيح للزوج تأديب المرأة تأديبا خفيفا على كل معصية لم يرد في شأنها حد مقرر ولا يجوز له أصلا أن يضربها ضربا فاحشا ولو بحق“ . فإذا تخطى الضارب حدود التأديب فلا يعفى من العقاب .

٦١ - وقد حكمت محكمة النقض والابرام بأن القانون لم يصرح بعدم معاقبة من يكون له حق الولاية فيما اذا وقع منه إيذاء على من له الولاية عليه (نقض ٥ يناير سنة ١٨٩٥ قضا ٢٠ ص ٣٢٨) .

وأشارت لجنة المراقبة للقضائية الى أن تأديب الأولاد هو من خصائص السلطة الأبوية فلا يمكن استعماله من غير الأب ، إدام الأب موجودا . ولا يشمل حق ضرب الولد ضربا مبرحا ينشأ عنه طاعة أو جرح (لجنة المراقبة ١٨٩٩ ن ٣٦٧) .

٦٢ - وحكمت محكمة النقض بأنه ليس من موانع العقاب في جريمة ضرب وقوعها من زوج على زوجته بناء على أن للزوج ولاية تأديب زوجته شرعا فان قانون العقوبات عند تحريره بمض الأنفال قد نص على ما يسقط عقوبتها من الأعدار والمحاكم لم تخلق إلا لتطبيق القوازين الموضوعة فليس لها اذن أن قبل من صندھا أعدارا لم يقبلھا الشارع ولا أن يعتاض عن الأعدار القانونية بأعدار أخرى سيما اذا كان المتهم قد ضرب زوجته حتى أجهضها وهو ما لا يسمح به لرب عائلة تحت ولاية تأديبية (قض ٩ يناير سنة ١٨٩٧ نقضا ٤٠ ص ١١٠) .

وان الضرب الذى يقع من الزوج على زوجته اذا جاوز حدود التأديب بأن أحدث أذى يجسم الزوجة كان معاقبا عليه قانونا (قض ٣ مارس سنة ١٩٢٤ بمائة ٥ عدد ٩٩٠) .

وقررت لجنة المراقبة في قرار لها ما يأتى : "من مراجعة بعض قضايا الجرح لاحظت لجنة المراقبة القضائية أن بعض المحاكم تحكم ببراءة الأزواج المتهمين بضرب زوجاتهم مهما بلغت درجة التعدى وأيا كان السبب الذى حمل المتهم على ضرب زوجته مستندة في ذلك على الفقرة الأخيرة من المادة الأولى من قانون العقوبات التى أباحت لكل شخص التمسك بالحقوق المخولة له بمقتضى الشريعة الفتراء وعلى القول بأن الزوج مباح له شرعا ضرب زوجته . وحيث إنه بمقتضى المادة ٢٠٩ من كتاب الأحوال الشخصية على مذهب أبى حنيفة "يباح للزوج تأديب المرأة تأديبا خفيفا على كل معصية لم يرد في شأنها حد مقرر ولا يجوز له أصلا أن يضربها ضربا فاحشا ولو بحق . وحيث إنه ينتج عن ذلك أن ولاية الزوج على زوجته تأديبية محضة فلا يجوز له مطلقا أن يتجاوز في تأديبها حدا يستدعى معالجتها . وحيث إن الوارد في كتب الشرع الشريف أن التأديب بالضرب لا يكون إلا اذا لم يحصل بغيره وهو مقيد بغير الفاحش المبرح الذى يؤثر في الجسم ويغير لون الجلد، ويشترط أن يكون لمعصية لم يرد فيها حد مقرر وتكون مضية لحق الزوج تكروج الزوجة من منزل زوجها بدون اذن منه وكشف وجهها لأجنبي وابداء صوتها

بحيث يسمعها الأجنبي وهكذا مما لم يضع الشارع له حداً مقترراً فإذا كان الضرب مبرحاً ولو على معصية كما مر بحيث يكون الفعل واقعا تحت حكم الفصل الثالث من الباب الأقل من قانون العقوبات فلا يعاقب الزوج من العقاب، وكذلك الحال إذا كان لتبرم معصية أو لمعصية ورد في شأنها حد مقرر أو لم تكن مضبوطة لحقه ولم يرد فيها حد مقرر ولو كان الضرب معتاداً . وحيث مما تقدم لا يكون للزوج الحق في تأديب زوجته بالضرب إلا إذا كانت التأديب خفيفاً لم يخرج عما هو مقرر في المادة ٣٤٦ ع ( مادة ٣٤٧ ققرة ثانية جديدة ) . أما إذا كان الضرب مبرحاً أو في غير الأحوال السابق بيانها فلا يمكن القول بأن الزوج يكون في هذه الحالة مستعملاً لحق مقرر في الشريعة الفزائية ( بلنة المرافعة ٢٨ يونيو سنة ١٨٩٩ مج ١ ص ١١١ ، وهذا المعنى بلنة المرافعة ١٩٠٣ ن ٢٩٤ ) .

٦٣ - وحكمت محكمة النقض بأن للسيد حق التأديب على صبيه طبقاً للمادة ٥٥ ع وبما أن القانون لم يضع تعريفاً لهذا الحق فمن العمل تقدير حدوده بأن يكون متناسباً مع خطورة الذنب ( نقض ٢١ أغسطس سنة ١٩١٥ شرايح ٣ ص ٥٥ ) .

٦٤ - تطبيقات أخرى للمادة ٥٥ ع - إذا أخذت المادة ٥٥ ع بصفة عامة فيمكن أن يدخل فيها عدة مسائل نص عليها القانون : فالموظف الذي يأتي الفعل تنفيذاً لأمر القانون أو لأمر رئيسه ( مادة ٥٨ ع ) ومن يبلغ النيابة أو الإدارة عن جريمة ( مادة ٢٦٣ ع ومادتي ٦ و ٧ ت ج ) ومن يقبض على الجاني في أثناء تلبسه بالجناية ( مادة ٧ ت ج ) إنما يستعملون حقاً تفرده القانون ( جازمولان ٢ ن ١١١٧ ) .

٦٥ - وتنطبق أيضاً هذه المادة على المالك الذي يسترد بغير قوة شيئاً له استولى عليه غيره بدون وجه حق أو الذي يتلف حائطاً أو حداً أقامه آخر على أرضه بدون حق .

أما من يسترد بالقوة شيئا له في حيازة غيره فانه يتجاوز حقه المقتول له قانونا ويعاقب على أفعال الأبناء التي يرتكبها .

وكذلك إذا كان الشيء الذي أخذه غير مملوك له فانه يعاقب لارتكابه جريمة السرقة كما إذا استولى الدائن على دينه خلسة من مال مدنية (لجنة المراقبة رقم ٤١ خصوصية سنة ١٩٠٠) .

وقد حكمت محكمة النقض في قضية اتهم فيها بعض الرهبان بسرقة قود وأوراق بالإكراه من زميل لهم في الدير ودفعوا أمام المحكمة بأن من قواعد دينهم أن لا يكون للرهبان ملك خاص وأن ما في خوزتهم ملك للدير وأنهم ظنوا أنهم كانوا يأخذون أموالا ملكا للدير ليرتدوها إليه — حكمت بأنه لا محل للتمسك بالمادة ٥٥٥ التي نصت على عدم سرقة أحكامه على كل فعل ارتكب بنية سليمة عملا بحق مقرر بمقتضى الشريعة لأن الاسترداد بالقوة لشيء لم يكن بين يدي الكساح ليس استعمال حق مقرر بمقتضى الشريعة إذ ليس لأحد متقدمين أن يقضى لنفسه بنفسه وإلا طرد إلى زمن الوحشية الأولى وأنه ينتج فضلا عن ذلك من الأعمال التحضيرية وعلى الخصوص من مناقشة مجلس شورى القوانين أن المادة ٥٥٥ ع معنى مغايرا ومحصورا وأنها ترى على الخصوص إلى الحق التأديبي المقتول لرب البيت والوصى والأستاذ بمقتضى الشريعة (قصر ٣ يونيو سنة ١٩١١ ج ١٢ عدد ١٣٦٦) .

٦٦ — وجه الشبه بين استعمال الحق والدفاع الشرعى —  
يشترك استعمال الحق والدفاع الشرعى في أن الفاعل في الحالتين يعمل على الدفاع عن حقه ضد منتصبه . ولكنهما يختلفان في أنه في حالة الدفاع الشرعى يدفع عن نفسه خطرا محدقا به لعدم إمكانه الركون في الوقت المناسب إلى الاحتياء برجال السلطة العمومية . أما في حالة استعمال الحق فانه يأخذ حقه بنفسه ولو أن في إمكانه الالتجاء في الوقت المناسب إلى القضاء .

## الفرع الثاني

القيام بالواجب (Accomplissement d'un devoir)

أو الفعل الذى يأتیه الموظف تنفيذاً لأمر القانون أو لأمر رئيسه (مادة ٥٨ ع)

(Ordre de la loi ou d'un supérieur)

٦٧ - النص - تنص المادة ٥٨ ع على أنه " لا جريمة إذا وقع الفعل من موظف أميرى فى الأحوال الآتية : ( أولاً ) إذا ارتكب الفعل تنفيذاً لأمر صادر إليه من رئيس وجبت عليه إطاعته أو اعتقد أنها واجبة عليه . ( ثانياً ) إذا حسنت نيته وارتكب فعلاً تنفيذياً لما أمرت به القوانين أو ما اعتقد أن إجراءه من اختصاصه . وعلى كل حال يجب على الموظف أن يثبت أنه لم يرتكب الفعل إلا بعد التثبت والتحزى وأنه كان يعتقد مشروعيته وأن اعتقاده كان مبنيًا على أسباب معقولة " .

٦٨ - التعليقات - هذه المادة تنص على حالة الموظف العمومى الذى يأتى عملاً أو ينفذ أمراً قانونياً أو يعتقد أنه قانونى .

والقانون القديم كالقانون الفرنسى لم يكن يحتوى على أحكام عمومية عن هذه الحالة خلافاً لكثير من القوانين الأخرى : فالقانون البلجيكى ينص صراحة فى المادة ٧٠ منه على أنه " لا جريمة حيث يكون العمل يحتمه القانون ومأمور به من أولى الأمر " . والقانون الطليانى يقول فى المادة ٤٥ " لا عقوبة على من يعمل عملاً : ( أولاً ) طبقاً لحكم القانون أو لأمر كان ملزماً بتنفيذه صادر إليه من جهة الاختصاص " . وقد أعطت الشروح للسادة البلجيكية تفسيراً ينطبق فى الحقيقة على الغاية التى ترمى إليها المادة ٥٨ المصرية (أنظر قانون العقوبات لموس جزء أول صحيفة ٤٣٤ وما يليها) . والمادة ٥٠ من القانون الطليانى تنص على عقوبة مخففة فى حالة تعدى الموظف لحدود سلطته . والمادتان ٧٧ و ٧٨ من قانون العقوبات أهندي محتويان على أحكام بمعنى المادة المصرية تتعلق بالأحوال التى يكون فيها الموظف العمومى

قاضيا أو متفذا لحكم أو أمر صادر من محكمة ولو كانت المحكمة غير مختصة بإصدار ذلك الحكم أو الأمر (راجع تعليقات الحفانية على المادة ٥٨ ع) .

٦٩ — من له أن يستند الى حكم المادة ٥٨ ع — تشترط المادة ٥٨ ع أن يقع الفعل من موظف أميري ، فلا يجوز أن يدفع بها : ( أولا ) المستخدمون الخصوصيون والعامل والخدم للتخلص من العقاب على الجرائم التي ارتكبوها بناء على أمر مخدومهم . ( ثانيا ) الأولاد والزوجة للتخلص من العقاب بحجة أنهم لم يرتكبوا الجريمة إلا إطاعة لأمر الوالدين أو الزوج .

وقد حكم في عهد القانون القديم بأن أمر المخدوم لا يمكن أن يبرئ الخادم من أمر معيب ارتكبه (قضى ١٨ فبراير سنة ١٨٩٩ قضا ٦٠ ص ١٤٢) .

٧٠ — الأحوال المنصوص عليها في المادة ٥٨ ع — تنص المادة ٥٨ ع على حالتين :

الحالة الأولى : أن يكون الفعل قانونيا — بأن يقع من الموظف تنفيذا لأمر قانوني صادر اليه من رئيسه أو قايما بواجب يفرضه عليه القانون . وواضح أن الموظف الذي يعمل عملا قانونيا لا يرتكب أية جريمة وإن كان عمله مما يعاقب عليه القانون لولا هذا الظرف الذي جعله في حل مما ارتكبه (راجع تعليقات الحفانية) .

وتصرف الموظف في هذه الحالة يبرره مشروعية الفعل في ذاته أكثر مما يبرره الأمر الصادر له . فيجوز له أن يستند ليس فقط الى نص المادة ٥٨ ع بل الى نص المادة ٥٥ أيضا بما أنه أتى الفعل عملا بحق مقرر بمقتضى القانون (برامولان ٢٢ ن ١١٢٣) .

فلا يرتكب جريمة ما الجلال الذي نفذ عقوبة الاعدام إطاعة لأوامر وزارة الداخلية، ولا مأمور الضبطية القضائية الذي يقبض على متهم أو يحبس بناء على أمر قانوني، ولا وكيل النيابة الذي يفتش منزل متهم بجناية أو جنحة .



وقد حكم بأنه لا جناح على الخفير الذى يطلق النار أثناء تأدية وظيفته على سارق فارصيه لأن أول واجبات رجال الحفظ القبض على الجاني المتلبس بالجناية بل ان هذا فرض عين على كل شخص بدون احتياج لأمر بضبط الجاني وذلك ان كان ما وقع منه يستوجب القبض (المادة ٧ ت ج) والتلبس بالسرقه يستوجب ذلك (المادتان ١٥ و ٣٦ ت نج) ، ويترتب على ذلك منع الجاني من الفرار بكل الوسائل الممكنة التى تؤدى الى القبض ، والمادة ٥٨ ع تنص على أنه لا جريمة اذا وقع الفعل من موظف أميرى اذا حدثت نيته وارتكب فعلا تنفيذيا لما أمرت به القوانين ، وظروف الحادثة تدل بجلاء على أن الخفير قام بواجبه وهو ضبط السارق فى منزل ليلا حال تلبسه بالجناية إذ كان يحاول الفرار فتمعه منه بالوسائل الممكنة بلا تسرع ولا إسراف وكان فى ذلك حسن النية متقادا الى واجبه ( احالة مصر ٩ مايو سنة ١٩٢٨ بحاماة ٩ عدد ٢٢٦ ) .

٧١ - وسبب الإباحة فى هذه الحالة من الأسباب المادية فلا مسئولية على الموظف جنائية ولا مدنية .

٧٢ - الحالة الثانية : أن يكون الفعل غير قانونى - بأن يأتى الموظف الفعل تنفيذا لأمر غير قانونى صادر اليه من رئيسه ولكنه يعتقد أن إطااعته واجبة عليه أو يجرى عملا غير قانونى وهو يعتقد خطأ أن إجراؤه من اختصاصه . مثال ذلك : أن يقبض على انسان بمقتضى أمر بالقبض باطل من حيث الشكل أو أن يقبض بحسن نية على انسان غير الذى عين فى أمر بالقبض مستجمع للشروط القانونية (راجع تعليقات المقانية) .

٧٣ - وتقوم عدم مسئولية الموظف فى هذه الحالة على حسن نيته واعتقاده مشروعية الفعل أى على عدم وجود القصد الجنائى . ولكنها لا تقوم على فكرة الاكراه الأدبى إذ الأصل أن الأمر الصادر من الرئيس لا يفقد حرية الاختيار عند الموموس وإذن فهو مسئول وعليه أن يعصى الأمر اذا ما طلب منه ارتكاب جريمة . ومع هذا فليس من المستحيل فى أحوال استثنائية أن يفرض الطاعة وواجبات

المخضوع الى نظام شديد — كالنظام العسكري — تكون قوة لا يستطيع الموظف مقاومتها فيضطر مكرها لاتباع ما أمر به كي يخلص من الخطر الذي يهدده (جارسون مادة ١٥٨ ن ٦٤) .

ولكن حتى مع عدم توفر الاكراه الأدبي فان حسن نية الموظف يشفع له ويكفي لاخلائه من المسؤولية الجنائية .

ويلاحظ أن كلا من هذين السببين ينفي الآخر . فاكراه الموظف على إتيان فعل جنائي لا يتفق وحسن نيته ، وإتيان الفعل بحسن نية لا يتفق وإكراهه عليه أدبيا .

٧٤ — شروط عدم المسؤولية في هذه الحالة الثانية — يشترط لاعفاء الموظف الذي يأتي فعلا جنائيا على اعتبار أنه ينفذ أمر القانون أن يكون حسن النية في إتيانه أى أن يكون معتقدا أن اجراءه من اختصاصه (مادة ٥٨ ع) ، ويشترط لاعفاء الموظف الذي يأتي فعلا جنائيا تنفيذا لأمر رئيسه توفر الشروط الثلاثة الآتية :

(الأول) أن يكون الأمر صادرا من رئيس لمؤوس تجب عليه الطاعة له قانونا . فاذا لم يكن الأمر رئيسا قانونيا للأمور كان هذا مسئولا عن انفاذ أمره . وإذا كان الأمر رئيسا قانونيا له ولكنه تجاوز القانون بالأمر الذي أصدره فأنفذه المأمور مع علمه بهذا التجاوز فانه يكون مسئولا عنه أيضا . وقد قال هوس في كتابه المبادئ العامة للقانون الجنائي البلجيكي تعليقا على هذا الشرط ان المأمور الذي يعلم أن الأمر المعطى اليه لا يتفق والقانون ثم ينفذه مع علمه هذا هو ولا شك مجرم لأن الجريمة هي أن يدرك الانسان أن العمل الذي هو قادم عليه غير شرعي ثم يختار نفسه فيأتيه مع ذلك ولا يحدى دفعه عن نفسه جريمته بما هو مطالب به من الطاعة لمن هو أصل منه فانه ليس ملزما بهذه الطاعة بنير تبصر ولا بحث مطلقا اذ هي لا تعفيه من استعمال رويته بل ان طاعته للقانون أولى من طاعته للرئيس حيث يكون الأمر ظاهر المخالفة للقانون (راجع هوس ٥٦٩) .

(الثاني) أن يكون الأمر المعطى ذا علاقة بشئون الأمر الرسمية واختصاصاته القانونية (جارس ن ٥١٧، وجارو ن ٢ ن ٤٥٥) .

(الثالث) أن يكون المأمور جاهلا ما انطوى عليه الأمر الصادر اليه من مخالفة للقانون . فان هذا الجهل ينفي عنه القصد الجنائي الذي هو أساس المسؤولية في الجرائم القصدية . أما اذا كانت المخالفة من الوضوح بحيث لا تغنى على المأمور فانه باقائه الأمر قصدا وهو عالم بما فيه من العيب ينضم الى الأمر في جريمته ويشترك معه فيها . وقد قال هوس في كتابه السالف الذكر تعليقا على هذين الشرطين ما يأتي : يحتم قانون العقوبات لاعفاء المرموس الذي ينفذ أمرا غير شرعي لرئيسه من كل عقاب أن يكون هذا الأمر متعلقا بشأن من الشئون التي هي من خصائص الرئيس المذكور والتي تجب له فيها على المرموس الطاعة ، ومن المسلم به أن هذه الطاعة لا تجب لرئيس على مرموس في معصية القانون ، فاذا كان المرموس يجهل أن الأمر الصادر اليه هو مناقض للقانون فانه يعني من العقاب لحالة الخطأ التي هو فيها والتي لا يمكن أن يكون له يد فيها ، والمرموس الذي هو في ريب من هذا الأمر الصادر اليه يجب عليه أن يفترض مطابقتها للقانون . لكن اذا جاء الأمر ونية الاجرام فيه ظاهرة فلا يمكن للمرموس في هذه الحالة أن يجهل أن الطاعة غير واجبة عليه فاذا تمادى وأنفذ الأمر الذي هو على بينة من صرماه قائما بفعل ذلك وهو ضامن لكل ما ينتج من نتائج وعلى ذلك لا يعني من المسؤولية الجنائية (هوس ن ٥٧١ وهذا المعنى جارو ن ٢ ن ٤٥٥ ، وجارسون مادة ٦٤ ن ١٥٩ ، وشوفرويل ن ٢ ن ٤٤٢) .

٧٥ - وتطبق هذه القواعد سواء أكان الموظف المأمور عسكريا أو ملكيا . ومهما اقتضته ضرورة النظام من وجوب اطاعة العسكري أمر رئيسه فانه متى كان من الواضح الجلي أن الأمر غير قانوني وأنه ينطوي على جنائية أو جنحة خطية يجب على المرموس أن لا يطيع هذا الأمر وإلا عذ مجرما . غير أنه لما كان النظام الملكي أقل صرامة من النظام العسكري وجب التشدد مع الموظفين الملكيين في قبول ما يذفون به من حسن نيتهم (جارسون مادة ٦٤ ن ١٧٠ و ١٧٧ ، وجارو ن ٢ ن ٤٥٥) .

٧٦ - وقد طبقت محكمة جنائيات المتصورة القواعد السابق ذكرها في جنائية أخطاب المشتعلة على تهمة ضابط بوليس النقطة وسبعة من المساكر بأنهم قبضوا على بعض الأهالي وأودعهم بنقطة البوليس وحبسوهم بها بنير وجه بحق مددا تراوح بين يوم وأربعة أيام وعذبوهم بالتعذيبات البدنية حيث دفع فيها المساكر بأن ما وقع كان تنفيذا لأمر ضابط النقطة فرفضت المحكمة هذا الدفع للأسباب السابق ذكرها وقضت على المتهمين بالعقوبة (انظر حكم محكمة جنائيات المتصورة الصادر في ١٥ يناير سنة ١٩٣٠ في القضية رقم ١٣٢٦ أجا سنة ١٩٢٦).

وطبقها أيضا محكمة النقض والابرار في الجوادث الآتية :

أمر العمدة بعض الخفراء باطلاق النار على أناس كانوا يتشاجرون مع أهل بلده فاطلقوا النار عليهم وأصابوا بعضهم . قررت محكمة النقض والابرار أن الواقعة لا يمكن اعتبارها من أحوال الدفاع الشرعي ولا مما يميز لخفراء قانونا استعمال الأسلحة النارية والقتل بها لأن الدافع عليها لم يكن في الحقيقة حب المحافظة على النظام العام وإنما رغبة من المتهمين في الانتصار لأهل بلدهم وكذا لم تكن حياة أحد منهم في خطر إذ الثابت أن من تشاجروا معهم كانوا تسعة أشخاص فقط في مقابل جمع عظيم من أهل البلد ولم يكن مع أولئك الأشخاص أسلحة نارية وأن المادة ٣٩ من قانون الخفر تحترم على التفسير استعمال الأسلحة النارية إلا لمصلحة الأمن العام أو في حالة الدفاع الشرعي فاطاعة الخفراء لأمر العمدة قد جاء مخالفا لهذا النص الذي كان يجب عليهم مراعاته أو كانت يجب عليهم على الأقل إقامة الدليل على حسن نيتهم عند ارتكابهم جريمة القتل عملا بنص المادة ٥٨ ع (نقض أول يونيو سنة ١٩٢٦ بحاماة ٦ عدد ٥٢٦).

ارتكب كاتب بالمحافظة تزويرا في جدول انتخاب يجعله واقعة مزورة في صورة واقعة صحيحة مع علمه بتزويرها بأن أثبت فيه كذبا أن أشخاصا معينين قد تسلموا شهادات قديمهم بجدول الانتخاب . ودفع هذا الكاتب بأن ما ارتكبه قد وقع منه اطاعة لأمر رئيسه . وقررت محكمة النقض "بما أن هذا التعليل لعمل إجرامى لا يرد

عليه بأكثر من أن طاعة الرؤساء لا ينبغي بأية حالة أن تمتد إلى الجرائم وتوسعها في الوجوب وإذا كانت محكمة الموضوع لم تمن بالرد على دفاع هذا شأنه فلائن الرد أمر بديهي” (قض ٣١ يناير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٤١٢ س ٤٦ قضائية) .

أطلق ثلاثة من المساكر بناء على أمر الباشجاويش أصيرة نارية على أهالي حنرية فقتلوا منهم اثنين وأصابوا خمسة فقضت عليهم محكمة الجنايات بمقوبة السجن فطعنوا في حكمها بطريق النقض والابرام ومحكمة النقض قررت ما يأتي : ”وبما أن وجوه الطعن الواردة في التقارير الثلاثة تحوم كلها حول فكرة وجود الطاعنين في حالة دفاع شرعى من النفس ثم في أن الثلاثة الأول منهم قد كانوا بما أجمعوا ينفذون أمر رئيسهم الطاعن الرابع الذى عليهم طاعته . وبما أن حالة الدفاع الشرعى المدعاة قد نفتها محكمة الموضوع نفيا تاما ... وبما أن ما دفع به الطاعنون الثلاثة الأول من أنهم ارتكبوا فعلتهم بأمر من رئيس نجب عليهم طاعته يتقضه من أساسه أنه ليس على المرحوس أن يطيع رئيسه في أمر محترم وجرم يعلم هو أنه يعاقب عليه القانون“ (قض ١١ أبريل سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١١٧٧ س ٤٦ قضائية) .

#### ٧٧ - الاثبات في الحالة الثانية المذكورة - تنص الفقرة

الأخيرة من المادة ٥٨ ع على ما يأتي : ”وعلى كل حال يجب على الموظف أن يثبت أنه لم يرتكب الفعل إلا بعد التثبت والتحزى وأنه كان يعتقد مشروعيته وأن اعتقاده كان مبنيًا على أسباب معقولة“ .

فالاثبات يقع اذن على طاق الموظف الذى يدفع بهذا السبب من أسباب الإباحة .

#### ٧٨ - وقد كانت هذه الفقرة في أصل المشروع الذى قدم الى مجلس

شورى القوانين تنص فقط على أنه ”يجب على الموظف أن يثبت أنه كان يعتقد مشروعية العمل وأن اعتقاده كان مبنيًا على أسباب معقولة“ فأقترح المجلس استبدال هذه العبارة بما يأتي : ”يجب على الموظف أن يثبت أنه لم يرتكب الفعل إلا بعد التثبت والتحزى وأنه كان يعتقد مشروعيته وأن اعتقاده كان مبنيًا على أسباب



معقولة مع مراعاة المادة الثانية من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية "وذلك لأنه لا بد من الاحتياط حتى لا يصبح يجوز حسن النية وسلامة الاعتقاد مع الإهمال أو الجهل بالقانون، فثبت أنه لم يرتكب الفعل إلا بعد التثبت والتحري ورفع الإهمال ومراعاة المادة الثانية من لائحة الترتيب رفع الاحتذار في حق الاعتقاد بالجهل" (مراجع: حضر جلسة مجلس شورى القوانين المنعقدة في ٢ نوفمبر ١٩٠٣ المذيع بملق الوقائع المصرية رقم ١٣٦ المأذرة في ٢٥ نوفمبر ١٩٠٣) .

فلخصت الحكومة برأى المجلس فيما يخص بالزام الموظف بأن يثبت أنه لم يرتكب الفعل إلا بعد التثبت والتحري . وجاء في تعليقات الحفانية عن الفقرة المذكورة ما يأتي : "والحادة الجديدة تلزم الموظف بصريح العبارة بتقديم ما يثبت أنه فعل ما فصل مع كل الاحتراس الواجب قانونا وأن اعتقاده بنى على أسباب معقولة وهي لا تخالف المادة الثانية من الأمر العالي الخاص بترتيب المحاكم وبما يؤمل أن تشدد المحاكم فيما يخص بالاثبات المتكتم" .

٧٩ - حكم الحالة الثانية - سبب الإغفاء من العقوبة في هذه الحالة هو كما قلنا حسن نية الموظف واعتقاده مشروعية الفعل مع أن الفعل في ذاته غير قانوني ، فهو اذن من الأسباب الشخصية التي ترفع المسؤولية الجنائية ولكنها لا تحو الجرمية وإن كانت المادة تنص على "أنه لا جريمة" . فيجوز لمن لحقه ضرر بسبب هذا الفعل غير القانوني أن يطالب بتعويض عنه . وقد جاء في تعليقات الحفانية عن هذا الأمر ما يأتي : "وليس في المادة الجديدة ما يناق المبدالة في شيء فانها أثبت الحق لمن يناله ضرر بسبب عمل غير قانوني في المطالبة بتعويض عن ذلك" .

٨٠ - أما الرئيس الذي أصلى الأمر فيكون مسئولاً بصفته شريكاً في الجريمة التي وقعت .



## الفرع الثالث - الدفاع الشرعى (Légitime défense)

المواد ٢٠٩ الى ٢١٥ ع (تقابل المادتين ٣٢٨ و ٣٢٩ ع ف)

## المراجع

جارو طبعة ثالثة ج ٢ ص ٨ ، وجارسون ج ١ ص ٨١١ ، وشوفرويل طبعة سادسة ج ٤ ص ١٨٦ ، وبرامولان ج ٢ ص ٣٨٥ ، وجودى ج ١ ص ١٦٧ ، وموسوعات دالوز تحت عنوان (Crimes contre les pers.) ج ١٤ ص ٦٢٩ ن ٢٢٢ ، وملحق دالوز ج ٤ ص ٤٤٦ ن ٣١٩

## المبحث الأول - حق الدفاع الشرعى على وجه العموم

٨١ - قانون سنة ١٨٨٣ - نص القانون القديم الصادر

فى سنة ١٨٨٣ على حالة الدفاع الشرعى فى المواد ٢٢٥ و ٢٢٦ و ٢٢٨ و ٢٢٩ مستمدا أحكامها من القانون الفرنسى (مادتي ٣٢٨ و ٣٢٩ ع ف) .

فالمادة ٢٢٥ القديمة كانت تنص على حق الدفاع الشرعى عن النفس دون أن تضع له حدودا .

والمادة ٢٢٦ القديمة كانت تنص على جواز استعمال الدفاع الشرعى فى رد تسليق منزل مسكون أو كسره أو قبه أو الدخول فيه أو تسليق ملحقاته . أو كسرها أو قبها أو الدخول فيها كأنها الحالة الوحيدة التى يقبل فيها استعمال هذا الحق من المال (راجع تطبيقات الحاقية على المادة ٢٠٩ ع) .

٨٢ - قانون سنة ١٩٠٤ - فلاحظ مجلس شورى القوانين عند بحث مشروع قانون العقوبات الجديد : "أولا ان ضرورة دفع جريمة فى النيطان لىلا هى بالنظر لموائد البلاد أشد من ضرورة دفع جريمة ترتكب فى منزل مسكون . ومن جهة أخرى لاحظ أن حماية المادة ٢٢٦ القديمة لمن يدفع متسلقا أو كاسرا أو ناقبا يفعل ما يفعل من ذلك فى خلال الليل كانت منصوفا عليها بعبارة تقبل التوسع كثيرا فكان للرجل الذى لا يملك لنفسه أى حق يدفع به لىلا عن ماله الذى فى انيطان أن يقتل مطلقا دون مراعاة ظروف الأحوال كل من حاول أن يلج بته أو ملحقاته سلا" . فاقترح المجلس استبدال المواد ٢٢٥ و ٢٢٦ و ٢٢٨ و ٢٢٩

القديمة بالمواد ٢٠٩ إلى ٢١٥ الجديدة، فأخذت هذه المواد عن المواد ٩٦ وما بعدها إلى ١٠٥ من قانون العقوبات الهندى (راجع تعليقات الحفانية على المادة ٢٠٩ ع) .

٨٣ - وقد بين القانون الجديد بصفة أوفى الشروط العامة للدفاع الشرعى، ونص على جواز استعماله ليس فقط لدفع كل فعل يعتبر جريمة على النفس بل أيضا لدفع بعض الجرائم التى ترتكب على المال (مادة ٢١٠) ، وعين الأحوال التى يبيح فيها حق الدفاع الشرعى القتل العمد ، ولم يقتصر على اعتبار الدفاع الشرعى سببا من أسباب الإباحة بل جعل منه أيضا عذرا مخففا فى حالة تجاوز حدود الدفاع .

٨٤ - أساس حق الدفاع الشرعى - يرى بعض الشراح أن الدفاع الشرعى سبب من أسباب عدم المسئولية الشخصية مبنى على فكرة الاكراه الأذى وعلى الاضطراب والانفعال اللذين يستوليان على نفس المعتدى عليه والميل الغريزى فى الانسان الذى يدفعه للمحافظة على نفسه .

ولكن يعترض على ذلك بأن الدفاع يعتبر مشروعا ولو حصل بهدو بال وبغير اضطراب ولا افعال ، وان فكرة الاكراه الأذى لا تصلح لتفسير الدفاع الشرعى عن الغير ، وتؤدى إلى إباحة الدفاع حتى ولو كان الأمر المراد دفعه شرعيا .

ولذا يرى غير أولئك الشراح فى الدفاع الشرعى استعمالا لحق بل وأداء لواجب فان من حق كل إنسان بل ومن واجبه أن يعنى بالمحافظة على نفسه ويدافع عن شخصه وماله ما دامت السلطة العامة لا تتدخل فى الوقت المناسب ، ثم انه لا مصلحة للهيئة الاجتماعية من العقاب لأن من يرتكب جريمة فى سبيل الدفاع عن نفسه ليس بالمجرم الذى يخشى شره (جارسون مادة ٣٢٨ ن ٥ إلى ٨ ، وجارو ن ٤٣٨ و ٤٣٩ ، وجرانولان ن ١٥٨٨) .

وهذا هو رأى الصواب الذى أخذ به الشارع المصرى إذ اعتبر الدفاع الشرعى سببا من أسباب الإباحة المأذية بدليل تعبيره فى المواد ٢١٠ و ٢١٢ و ٢١٣ و ٢١٤ بلفظ "يبيح" .

وبذا يمكن أرجاع حق الدفاع الشرعى الى القاعدة العامة المقررة فى المادة ٥٥ ع والتي بمقتضاها "لا تسرى أحكام قانون العقوبات على كل فعل ارتكب بنية سليمة عملا بحق مقترر بمقتضى الشريعة" (أى القانون) .

٨٥ — الدفاع الشرعى سبب عام للإباحة — تكلم قانون العقوبات عن الدفاع الشرعى فى قسمه الخاص فى باب القتل والجرح والضرب . وهذا يفسر بأن أفعال الدفاع هى عادة من قبيل القتل أو الجرح أو الضرب .

ولكن الدفاع الشرعى فى الحقيقة سبب عام للإباحة . فمثلا اذا اقتضى الدفاع القبض على المعتدى أو حبسه أو محبزه (مادة ٢٤٢) فلا جريمة فى هذه الأفعال . ولذا كان يمكن وضع الدفاع الشرعى فى القسم العام من القانون أى فى الباب الثامن من الكتاب الأول الخاص بأسباب الإباحة . واذا كان الشارع قد وضعه فى باب القتل والجرح والضرب فقد راعى فى ذلك الفرض الأكثر شيوعا .

٨٦ — الدفاع الشرعى وحالة الضرورة — يقرب حق الدفاع الشرعى من حالة الاكراه الأدبى أو الضرورة المنصوص عليها فى المادة ٥٦ ع والتي سبق الكلام فيها . وقد قلنا أن حق الدفاع الشرعى ما هو إلا حالة من حالات الاكراه الأدبى أو الضرورة مع هذا الفارق المهم وهو أنه فى حالة الدفاع الشرعى يقع القتل أو الضرب على شخص معتد بخلاف حالة الاكراه الأدبى فانه يقع فيها على شخص برى .

### المبحث الثانى — شروط الدفاع الشرعى

٨٧ — يشترط لوجود حق الدفاع الشرعى شرطان :

(الأول) وجود فعل يعتبر جريمة على النفس منصوصا عليها فى قانون العقوبات أو جريمة على المال من الجرائم المنصوص عليها فى المادة ٢١٠ ع .

(الثانى) استعمال القوة اللازمة لدفع هذا التعدى (قضى ٤ مارس سنة ١٩٠٥ ج ٦ عدد ٧٣) .

## الشرط الأول — فعل التعدي

٨٨ — لا محل للدفاع الشرعي إلا إذا كان التعدي على درجة من الجسامة.

ولنا يفرق القانون بين ما إذا كان واقعا على النفس أو على المال (مادة ٢١٠).

٨٩ — وملاحظ أن استعمال القوة جائز للدفاع عن نفس المدافع أو ماله

أو عن نفس غيره أو ماله (مادة ٢٠٩).

٩٠ — الجرائم التي تقع على النفس — حق الدفاع الشرعي عن

النفس يبيح استعمال القوة اللازمة رد كل فعل يعتبر جريمة على النفس منصوبا

عليها في قانون العقوبات (مادة ٢١٠).

وهذا الفعل قد يمتد المجنى عليه في حياته أو جسمه كالقتل والضرب والجرح

والهتس أو يمتد في هرضه أو شرفه كالفسق وهتك العرض ونحوهما (جاء ٢٢٥ ن ٤٤٥

وبرائولان ١٥٩٥ ن ٢).

والمادة تبيح استعمال القوة لدفع كل جريمة على النفس حتى الإيذاء الخفيف

المنصوص عليه في المادة ٣٤٧ فقرة ثانية ع .

وليس بشرط أن يكون الضرر الناشئ من الجريمة غير قابل للتعويض على أنه

يجب أن تكون القوة التي تستعمل متناسبة مع جسامة التعدي .

٩١ — غير أن مجرد خدش التاموس أو الاعتبار بالسب أو القذف أو نحوهما

لا يبيح استعمال القوة . فان ذلك لا يمكن أن يدخل في عبارة المادة ٢١٠ ع التي

تنص على استعمال القوة اللازمة « لدفع » كل فعل يعتبر جريمة على النفس ما يستند

منه ضرورة وجود قوة مادية لدفعها ، ويمكن المجنى عليه في السب أو القذف أن

يلجئ إلى المحاكم طالبا تعويض الضرر الذي لحقه (مادة ٢١١).

وقد حكم بأن السب لا يمتد من الأعذار التي يترتب عليها سقوط العقوبة

أو تخفيفها المنصوص عنها بالمواد ٢٢٥ و ٢٢٦ و ٢٢٧ ع (٢٠٩ إلى ٢١٥ جريدة)،

ولكونها من الأمور المستثنيات لا يسوغ التوسع في تأويلها وتطبيقها على أحوال أخرى

مشابهة أو قبول أعذار خلافها ويتمين النقض لو قضى الحكم ببراءة من ارتكب جريمة الضرب ارتكائاً على المبادرة من المضروب بالسب (قضى ٩ فبراير سنة ١٨٩٨ قضاء ص ١٨٩) .

٩٢ — الجرائم التي تقع على المال — حق الدفاع الشرعى عن المال يبيح استعمال القوة اللازمة لد كل فعل يعتبر جريمة من الجرائم الميئنة في المادة ٢١٠ ع ١ مى :

(١) الجرائم المنصوص عليها في الباب الثانى من الكتاب الثالث أى جرائم الحريق عمدا (مواد ٢١٧ إلى ٢٢٣) وكلها جنائيات .

(٢) الجرائم المنصوص عليها في الباب الثامن من الكتاب الثالث أى جرائم السرقة والاغتصاب (مواد ٢٦٨ إلى ٢٨٤) وهى إما جنائيات أو جنح .

(٣) الجرائم المنصوص عليها في الباب الثالث عشر من الكتاب الثالث أى جرائم التخريب والتعيب والاتلاف (مواد ٣٠٩ إلى ٣٢٢) وهى إما جنائيات أو جنح .

(٤) الجرائم المنصوص عليها في الباب الرابع عشر من الكتاب الثالث أى انتهاك حرمة ملك الغير (مواد ٣٢٣ إلى ٣٢٧) وكلها جنح .

(٥) الجريمة المنصوص عليها في المادة ٣٤٠، فقرة أولى وهى مخالفة الدخول أو المرور فى أرض مهياة للزراع أو مبنورة أو فيها زرع أو محصول . وكذا الجريمة المنصوص عليها في المادة ٣٤٢ فقرة أولى وهى مخالفة التسبب عمدا فى إتلاف شئ من متغولات الغير . والجريمة المنصوص عليها في الفقرة الثالثة من هذه المادة وهى مخالفة رعى المواشى أو تركها ترعى فى أرض بها محصول أو فى بستان .

٩٣ — وقد حكم بأنه اذا صعد شخص الى الدور الثانى المعد لسكن الحريم بالمنزل وأراد الدخول فى الأودة التى بها الحريم رغماً من معارضة الخدم فاستشعر صاحب المنزل بهذا الأمر وخرج له وحصل أذ ذاك نزاع حاول هذا الأخير

في خلاله أن يمنع ذلك الشخص عن الدخول بمحل الحريم ولما لم يمثل دفعه وضربه بالكف فإن ما وقع من صاحب المنزل يعدّ من قبيل الدفاع الشرعي المنصوص عليه في المادة ٢١٠ ع لأن امتناع الإنسان عن الخروج من بيت مسكون أو من أحد ملحقاته عند تكليفه ممن له الحق في ذلك يعدّ جريمة بمقتضى أحكام القانون في المادة ٣٢٧ ع ولأن القوة التي استعملها صاحب المنزل كانت هي اللازمة لدفع ما وقع من الشخص المذكور (قضى ٤ مارس سنة ١٩٠٨ ج ٦ عدد ٧٣٥).

وإنه إذا تراضى الناظر مع بعض المستحقين في الوقف على أن يختصوا بزراعة جزء من الأرض الموقوفة وتحجز بذلك عقود وتنفذ ثم رأى الناظر أن تصرفه هذا ليس من حقوقه ورفع دعوى بإبطال العقود وقبل أن يحكم له نهائياً أراد انتزاع الأرض بالقوة بمساعدة رجاله من يد المستحقين المذكورين فقاوموهم وأحدثوا بهم إصابات أفضت إلى موت أحدهم فلا عقاب عليهم طبقاً للمادة ٢٠٩ ع لأنهم كانوا في حالة الدفاع عن المال بما أن الأرض كانت في حيازتهم بصرف النظر عما إذا كان ناظر الوقف تصرف ضمن دائرة حدود سلطته أو تعدّاه فإن الفصل في هذا الأمر من اختصاص المحاكم ولم يصدر به حكم نهائي حتى يوم حصول الواقعة فلمهم أن يدافعوا عما هو تحت يدهم ولو باستعمال القوة ما دام التعرض حصل بالقوة (جنايات قنا ١٥ فبراير سنة ١٩١٣ ج ١٤ عدد ١٢٢).

٩٤ - تبيح المادة ٧ من قانون تحقيق الجنايات لكل إنسان في حالة التلبس بالجريمة أن يقبض على من يرتكب جناية أو جنمة تستوجب الحبس الاحتياطي وبالتالي أن يستعمل القوة لمنع مقاومته فيجوز للجنى عليه كما يجوز لغيره بمقتضى هذه المادة وبمقتضى حق الدفاع الشرعي عن المال أن يمانع بالقوة في وقوع جريمة - مثل جريمة السرقة - لا تزال في دور التنفيذ . ولكن متى تمت الجريمة فإن حق الدفاع الشرعي عن المال يبيع له كذلك أن يلجأ إلى القوة لمنع تحقق الضرر كمنع السارق مثلاً من الفرار بالشيء المسروق أو القبض عليه في أثناء فراره (جرائم لوان ٢٢ ١٥٩٩).



وقد جاء في تعليقات الحفانية على المواد ٢٠٩ إلى ٢١٥ ما يفيد هذا المعنى إذ تقول : "وهناك مسألة هي أخرى المسائل في هذا الباب متعلقة بمعرفة وقت انتهاء ذلك الحق كما لو سرق سارق مثلا ثم عمد إلى الفرار بعد استيلائه على الأشياء المسروقة فهو قد أتم فعل السرقة بحكم القانون ومع ذلك فمقبول أن تدخل الاحتياطات التي تتخذ لمنع من الفرار بما سرق في عداد الأعمال المقصودة من عبارة (دفع سرقة) . أما إذا هرب السارق فعلا فلا يكون هناك حق مطلقا في استعمال القوة لاسترجاع الأشياء المسروقة التي توجد تحت يده بل يجب أن يقبض عليه ويحاكم" .

٩٥ - وحكم بأن الشخص الذي يقتل لصا سطا عليه مع آخرين ليسرق لما باكره وذلك بعد أن سعى السارق في الهرب بما سرقه لا عقاب عليه لأنه وجد في حالة الدفاع عن النفس ولم يتجاوز الحدود التي وضعها الشارع (استئناف سرائل فبراير سنة ١٩٠٥ استغلال ٤ ص ١٢٦) .

وأنه يعتبر في حالة دفاع شرعي من كان يحرم غيظه لئلا يرى شخصا آخر يتلف زراعته فأطلق عليه عيارا ناريا . أما إذا أطلق عليه عيارا ثانيا بعد ما شرع في الهرب عقب العيار الأول فإنه يكون تجاوز حق الدفاع (قض ٧ يناير سنة ١٩٢٤ عمادة ٤ ص ٩١١) .

٩٦ - يشترط أن يكون التعدي المراد دفعه غير مشروع -  
فقد نص القانون على أنه يجب أن يعتبر جريمة (مادة ٢١٠) .

ينتج عن هذا المبدأ نتيجةتان : (الأولى) أنه لا دفاع شرعي ضد تعد مشروع ،  
(والثانية) أن الدفاع الشرعي جائز ضد كل تعد غير مشروع .

٩٧ - والنتيجة الأولى مسلم بها سواء أكان التعدي واقعا من مأموري الضبط أو من أفراد الناس .

فإذا كان التعدي المشروع واقعا من أحد مأموري الضبط ففوق أن المجني عليه لا يجوز له أن يدافع عن نفسه فإن مقاومة ذلك المأمور بالضبط أو الضرب تكون

جريمة خاصة منصوصا عليها في الباب السابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات  
(مادتي ١١٨ و ١١٩) .

وإذا كان التعدي المشروع واقعا من أحد الأفراد فإن من يدفع هذا التعدي  
بارتكاب جريمة لا يجوز له أن يتمسك بحق الدفاع الشرعي .

يتفرع عن ذلك أمران :-

(١) لا يجوز اعتمادا على حق الدفاع الشرعي دفع فصل وقع في حالة دفاع  
شرعي . فإذا وجد المعتدي نفسه مهتدا من الشخص المعتدي عليه فليس له أن  
يدافع عن نفسه متى كان المعتدي عليه في حالة دفاع شرعي وكانت القوة التي استعملها  
لا تزيد عن القوة اللازمة لرد الاعتداء .

فإذا كان المتهم قد دخل منزل المجني عليه بوجه غير قانوني بواسطة التسلق وكان  
ذلك في منتصف الليل وكان يحمل سلاحا ناريا وبقى في المنزل مخفيا عن أمين من  
لم الحق في إنجازه فلا شك في أن صاحب المنزل يكون في هذا الظرف في موقف  
يبيح له حق الدفاع الشرعي عن نفسه وماله ، فإذا استعمل المجني عليه حقه في الدفاع  
عن نفسه وماله ضد اعتداء المتهم لم يجوز لهذا الأخير أن يعتدي عليه بحجة أنه يدافع  
عن نفسه (قض ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٨٢٦ س ٤٧ قضائية) .

ولكن إذا تجاوزت القوة التي استعملها المعتدي عليه حدود الدفاع فإنها تصبح  
غير مشروعة وتعتبر جريمة (أنظر المادة ٢١٥ ع) ، فيصير المعتدي بمقتضى  
المادة ٢١٠ في حالة دفاع شرعي (جارد ن ٤٤٧ ، وجارسون مادة ٣٢٨ ن ٧٩ ،  
وجرانون ل ن ٢٠٤ و ١٦٠) .

وبما أن الزوج الذي يفاجئ زوجته حال تلبسها بالزنا ويقتلها هي ومن يزني بها  
لا يعني من العقاب بالكلية وإنما يعتبر معذورا فقط ويساقب بالحبس بدلا من  
العقوبات المقررة في المادتين ١٩٨ و ٢٠٠ ع (أنظر المادة ٢٠١ ع) فالزوجة  
وشريكها أن يدفعوا عن نفسيهما هجمات الزوج الذي يفاجئهما على تلك الحالة (جارد  
ن ٤٤٧ ، وجارسون مادة ٣٢٨ ن ٨١) .

(٢) لا يجوز اعتمادا على حق الدفاع الشرعى دفع فعل يبيحه القانون . وبما أن المادة ٧ من قانون تحقيق الجنايات تفرض على كل انسان في حالة التلبس بالجريمة أن يقبض على الجاني ويحضره أمام أحد أعضاء النيابة أو يسلمه لأحد مامورى الضبطية القضائية أو لأحد رجال الضبط اذا كان ما وقع منه يستوجب حبسه احتياطيا فلا يجوز للجاني مقاومة من قبض عليه في هذه الحالة .

وقد حكم بأنه اذا قرأ المتهم عقب ارتكاب الجريمة فرأى خفيا يتعقبه للقبض عليه فاطلق على الخفير عيارا نارا قتلته فلا يعتبر في حالة دفاع شرعى عن النفس لأنه يشترط فيمن يجوز له الدفاع عن نفسه أن لا يكون مقتديا وأن يكون الاعتداء الواقع عليه بغير حق أى أن لا يكون صادرا من شخص يقوم بواجب فرضه عليه القانون أو بناء على وظيفته وأن لا يتجاوز في دفاعه القوة اللازمة لرد التعدى ، والمادة ٧ تحقيق جنايات توجب على كل من رأى، المتهم وهو متلبس بالجريمة أن يقبض عليه ويسلمه لأحد مامورى الضبطية القضائية أو النيابة العمومية وعملا بهذا الواجب ويوجب الوظيفة اقضى الخفير أثر المتهم ليقبض عليه والأخير بفراره هذا يعتبر في حالة مقاومة (قضى ٣١ يناير سنة ١٩٢١ ج ٢٢ عدد ١١٠) .

٩٨ — والنتيجة الثانية مسلم بها أيضا متى كان التعدى للظالم (غير المشروع) واقعا من أحد الأفراد ولكنها غير مسلم بها بصفة مطلقة متى كان واقعا من أحد مامورى الضبط .

(١) فإذا اقتضى الحال مقاومة اعتداء أحد الأفراد كان الدفاع شرعيا بنقض النظر عن صلات القرابة أو عن عدم مسئولية المعتدى .  
وبناء عليه يجوز استعمال حق الدفاع الشرعى من الابن ضد أبيه ومن أحد الزوجين ضد الآخر .

ويجوز استعماله أيضا ضد شخص غير مسئول كجنون أو طفل أو سكران غير معاقب لأن للدفاع الشرعى ليس عقابا يوقع على المعتدى بل هو دفاع كما يدل عليه اسمه يستعمله المدافع لحماية نفسه وماله (جارد ٢ ن ٤٤٧ ، وجرنولان ٢ ن ١٦٠٢) .

وقد اختلف الشراح فيما اذا كان هجوم الحيوان يمكن دفعه استنادا الى حق الدفاع الشرعى أو بناء على أنه من حالات الضرورة (état de contrainte) المنصوص عليها في المادة ٥٦ ع .

فيرى بعض الشراح أنه حالة من حالات الضرورة المنصوص عليها في تلك المادة لأنه لا يمكن اعتبار الحيوان كعند ظالم بل ان هناك في الواقع نزاعا بين شيئين يجب تضيحية أحدهما في سبيل حفظ الآخر (جارسون مادة ٣٢٨ ن ١٠٥ و ١٠٦ ، ومادة ٤٥٤ ن ٥٨ و ٥٩ ، و جارد ن ٢٤٧) . ويرى جرانمولان أنه يمكن تطبيق نظرية الدفاع الشرعى حتى بالنسبة للحيوان لأنه قد يكون الغرض من القوة التي تستعمل ضد الحيوان دفع فعل يعتبر جريمة من جانب صاحب الحيوان ( أنظر المادتين ٣٣١ و ٣٤٠ فقرة أولى ع ) ولأنه لما كانت المادة ٥٦ ع لا تنص على حالة الضرورة إلا عند وقوع خطر على النفس فيترتب على ذلك أن أعمال القوة التي يبيحها القانون للدفاع عن المال لا يمكن استعمالها ضد الحيوان (جرانمولان ن ٢ و ١٦٠٣) .

والرأى الأول أكثر انطباقا على نص القانون فإن المادة ٣١٠ فقرة أولى ع تنص على عقاب من قتل عمدا « بدون مقتض » (sans nécessité) حيوانا من دواب الركوب أو الجزر أو الحمل أو من أى نوع من أنواع المواشى أو أضر به ضررا كبيرا ، والمادة ٣١٢ ع تنص على عقاب من قتل عمدا « بدون مقتض » أو سم حيوانا من الحيوانات المستأنسة غير المذكورة في المادة ٣١٠ أو أضر به ضررا كبيرا .

(٢) لا يبيح حق الدفاع الشرعى مقاومة أحد مأمورى الضبط أثناء قيامه بأمر بناء على واجبات وظيفته مع حسن النية ولو تخطى هذا المأمور حدود وظيفته إلا اذا خيف أن ينشأ عن أفعاله موت أو جروح بالغة وكان لهذا الخوف سبب معقول (مادة ٢١٢ ع) .

وسياتى الكلام على هذا القيد عند الكلام على قيود الدفاع الشرعى .

### الشرط الثاني - استعمال القوة اللازمة لدفع التعدي

٩٩ - يشترط أن يكون فعل الدفاع ضروريا . فإن المادة ٢١٠ لا تبيح إلا "استعمال القوة اللازمة" لدفع التعدي .

١٠٠ - ينتج عن ذلك ما يأتي :

(أولا) يجب أن يكون الخطر حالا (imminent) . اذ لو كان الخطر قد مضى أو كان يتوقع حدوثه في المستقبل فلا يكون الدفاع ضروريا ، لأنه اذا كان قد مضى فاستعمال القوة لا يعدّ دفاعا بل يعدّ تشفيا وانتقاما ، واذا كان يتوقع حدوثه مستقبلا فهناك طريقة أخرى للدفاع وهي الالتجاء الى رجال السلطة العمومية .

وقد جاء في تعليقات الحفانية أنه لو سرق سارق مثلا ثم عمد الى الفرار بعد استيلائه على الأشياء المسروقة فهو قد أتم فعل السرقة بحكم القانون ومع ذلك فمقبول أن تدخل الاحتياطات التي تتخذ لمنع من الفرار بما سرق في عداد الأفعال المقصودة من عبارة (دفع سرقة) أما اذا هرب السارق فعلا فلا يكون هنالك حق في استعمال القوة لاسترجاع الأشياء المسروقة التي توجد تحت يد من يجب أن يقبض عليه ويحاكم .

وحكم بأنه يشترط لوجود حق الدفاع الشرعي عن النفس أو المال أن يكون الاعتداء عليهما قائما فلا دفاع بعد زوال الاعتداء ، فاذا كانت وقائع الدعوى تتلخص في أنه بينما كان المتهم في مزرعته شعر بوجود المجنى عليه بالزراعة بجوار الطريق فقام نحوه ووجده قد ارتفع نحو أربعين كوزا من الذرة فأراد ضبطه فالتقاها على الأرض ومضى فتبعه المتهم وأمسك به وحصل بينهما مضاربة اعتدى فيها المجنى عليه على المتهم فما كان من هنا الأخير إلا أن ضرب المجنى عليه ضربا أحدث له عاهتين مستدتين ، فبما أن الثابت من هذه الوقائع أن السارق قد ألقى المال المسروق وفر فلا دفاع عن المال ، كما أن الاعتداء من المجنى عليه على المتهم بالضرب كان قد انقضى قبل أن يضربه المتهم بالضرب الذي سبب له العاهتين ولم يثبت أن هناك خطرا كان

يخشاه المتهم على نفسه من المجنى عليه وأنه كان لاسيلا لانتقامه إياه إلا بضرب المجنى عليه هذا الضرب الشديد وإذن فلا دفاع عن النفس (قضى ٤ ديسمبر سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٨٦٢ سنة ٤٧ قضائية).

وأنه يعتبر في حالة دفاع شرعي من كان يحرص غيظه ليلأى شخصاً آخر يتلف زراعته فأطلق عليه عياراً نارياً ، أما إذا أطلق عليه عياراً ثانياً بعد ما شرع في الهرب عقب العيار الأول فإنه يكون تجاوز حق الدفاع (قضى ٧ يناير سنة ١٩٢٤ بحاماة ٤ ص ٩١١).

١٠١ - إلا أنه ليس من الضروري أن ينتظر الشخص المتهدد وقوع الضرر بالفعل كما يمكنه استعمال القوة بل يجوز له استعمالها بمجرد أن يتبين له حلول الخطر (جارد ٢٠٢ ن ٤٤٦ ، وجانولان ٢٠٢ ن ١٦٠٦).

١٠٢ - (ثانياً) يجب أن يكون الخطر حقيقياً . فأن كان وهماً أو خيالاً فلا يكتفى لتبرير الدفاع .

وقد حكم بأن المادة ٢١٣ ع اشترطت أصلياً أن يكون استعمال القوة حصل لمقاومة اعتداء حقيقى فلا يكتفى اذن الظن خطأ بوقوع الاعتداء لأن هذا الظن لا يبنى عليه مطلقاً سوى تخفيف الذنب على المتهم بدون اعتباره أنه في حالة الدفاع عن النفس ضد اعتداء وهى (قضى ٢٢ يناير سنة ١٩١٠ ع ١١ عدد ٥٧).

وأنه انما أحس خفير زراعة ليلأى بحركة غير اعتيادية وكان من البسطاء الذين يمتدنون في الخيالات والأوهام فنادى مستنجراً ولم لم يحبه أحد أطلق طبعته نحو صوت الحركة بقصد الارهاب دون أن يصوبها على شيء معين ومن غير علم منه بوجود أى انسان فأصاب شخصاً ، كانت جريمته القتل خطأ لا القتل عمداً ، ولا على القول بأن المتهم كان في حالة الدفاع الشرعى لأنه يجب أن يكون الاعتداء الذى استعملت القوة لمقاومته محققاً لا وهماً وأن يكون الاعتقاد بوجود خطر مهتد للنفس أو المال مبني على أسباب معقولة (الحالة طنطا ١٢ مارس سنة ١٩١٢ ع ١٣ عدد ٨١).



وأنه إذا استيقظ غنام على نداء الخفير بقوله « مين ده » فرأى شخصا في وسط الغنم فاعتقد أن لصا حضر لسرقة الغنم فأطلق عيارا قتله ثم اتضح أن هذا الشخص يعزفه وأتى لمقابلته فلا يعتبر ما وقع منه دفاعا عن النفس لأنه لم يثبت بطريقة ما أنه كان محذرا به الخطر بل يعتبر معذورا وأنه تصدى حدود الدفاع الشرعى ( استئناف مصر أول فبراير سنة ١٩٠٥ حقوق ٢٠ ص ٣٦ ) .

وأنه اذا رأى المتهم شخصين قادمين ليعطه ليلًا وكان قد سرق غيطه في الليلى السابقة فاعتقد أنهما المعتادان على السرقة فبادر أحدهما بطعنة سكين قاضية بعد أن هرب الآخر ثم ظهر أن القتيل وزميله لم يكن قصدهما السرقة بل كانا يبحثان عن حمارة ضالة لهما فهذه الحادثة لا تنطبق على إحدى حالات الدفاع عن النفس أو المال وإنما يعتبر المتهم أنه تجاوز عن حمن نية حق الدفاع الشرعى طبقا للمادة ٢١٥ ع (نقض ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٢١ بحاماة ٢ ص ٤٢٣) .

١٠٣ - إلا أنه إذا كان من يابجا لا استعمال القوة في ظروف تجعله يعتقد بأن الخطر واقع عليه لا محالة فقد يجوز له أن يدفع بنوع من الاكراه الأدبى الذى يفقده الحرية والاختيار أو بالخطأ الذى ينشئ عنه القصد الجنائى (جرانمولان ٢ ن ١٦٠٦ ، وجارور ٢ ن ٤٤٦) .

١٠٤ - (ثالثا) لا يبيح القانون استعمال القوة إلا إذا لم يكن لدى الشخص المعتدى عليه وسيلة مشروعة للخلاص من الخطر .

وقد حكم بأن الدفاع الشرعى عن المال يبيح بنص المادة ٢١٠ ع استعمال القوة اللازمة لرد الاعتداء على المال في صور منها ترك المواشى ترعى في أرض الغير (مادة ٣٤٢ فقرة ثالثة ع) ، ولكن اذا كان المتهم قد ضرب المجنى عليه لتركه معيزه ترعى برسيمه فلا يعتبر أنه في حالة دفاع شرعى عن المال لأن المتهم لم يوجه القوة التى خوله القانون استعمالها الى الجهة التى أرادها وهى رد الاعتداء اذ المعيز لا المجنى عليه هى التى كانت تأكل الزرع وماذا كان على تلك المعيز من ضرب المجنى عليه بل من قتله حتى تتصرف عن أكل الزرع؟ (نقض ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٢٨ قضيتهم ٢٥٠ سنة ٤٦ قضائية) .

١٠٥ - وقد بحث الشراح فيما اذا كان للشخص المهتد أن يستعمل القوة لدفع الخطر ولو أمكنه اتقاءه بواسطة الحرب ، ويرى معظمهم أن الدفاع الشرعى من حقه وأنه غير ملزم بالحرب . ولكن هذا المبدأ على إطلاقه غير صحيح والمحاكم لا تحكم به فى بعض حالات استثنائية يتعين فيها اتخاذ طريق الحرب ، كحالة الابن الذى يهتده والده ويكون فى استطاعته أن يهرب منه أو الشخص الذى يهاجمه مجنون ( جازو ٢ ن ٤٦٦ ، وجارسون مادة ٣٢٨ ن ٢١ ، وجرانمولان ٢ ن ١٦٠٧ ) .

١٠٦ - ( راجعاً ) يجب أن تكون أفعال الدفاع متناسبة مع نوع التعدى فى جسامته وهو أمر متروك لتقدير القاضى . وقد جاء فى تعليقات الحقانية بهذا الخصوص أن " المادة ٣١٠ حددت بعبارة تقبل التوسع الأحوال التى يجوز استعمال هذا الحق فيها . وقد قرر فيها مما عدا ذلك مبدأ كون القوة التى تستعمل لا يجوز أن تتخطى الحدود الضرورية للوصول الى الغرض المقصود . ودرجة القوة التى تباح شرعاً هى مسألة تتعلق بالوقائع ، وعلى القاضى أن يبين ويحكم اذا كانت تعدت فى ذلك الحد الضرورى أو لم تتعده ويجب عليه فى ذلك أن يلاحظ اذا كان الشخص الذى يستعملها كان يدفعه اذ ذاك عامل من الظروف لا يتسنى معه أن يقدر الحد الذى ما كان له أن يتعده حق قدره " .

وقد حكم بأن أحوال الدفاع عن النفس أنواع متنوعة لأنه من الممكن وقوعها فى ظروف وأطوار كثيرة جداً لا يمكن الشارع حصرها فيلزم حينئذ لأجل تطبيقها واعتبارها الرجوع الى الزمن الذى حصلت فيه الجناية من جهة ومن جهة أخرى امتحانها لا بالكيفية التى تظهر للقاضى فيما يتعلق بوجود الخطر من عدمه على حياة القاتل ولكن بالطريقة التى ظهرت للقاتل دفاعاً عن نفسه وقت ارتكابه جريمة القتل أى أنه يجب مراعاة الخسوف الذى اعتراه أو حالة الضعف الموجودة به أو الأحوال التى كانت سبباً فى ضياع رشده وذهول عقله لأنه من الجائز أن تكون الأحوال التى طرأت على القاتل المذكور قد أوجبت أن يعتقد بنية سليمة أن الخطر

حال به ولذلك استعمل السلاح الذي كان معه ليزيل ذلك الخطر عن نفسه فقتل  
أوجرح ولا عقاب عليه (أسيوط الابتدائية ٢٧ أكتو ١٨٩٨ حقوق ١٣ ص ٢٤٥).  
وأنه في حالة الدفاع عن النفس تقدر جسامة الخطر بالنسبة للتأثير الذي يقع  
على المعتدي عليه وذلك لأن حال المعتدي عليه وقت التعدي الشديد هو حال رجل  
يريد تخليص نفسه بأي طريقة ممكنة إذ قد يتأتى أن يعمل المعتدي عليه أى فعل  
يترامى له بدون تعقل للتخلص من الخطر لعدم وجود الوقت لاختياره الطرق المناسبة  
لحالة الدفاع خصوصا إذا كان التعدي واقعا من لصوص وحصل ليلا والناس نيام،  
فلا عقاب في حالة ما إذا وجد الخفراء لصوصا داخل الزراعة ليلا ومجرمين المارقة  
فنادوا عليهم ثلاث دفعات ولما لم يجابوهم أمر شيخ الخفراء أحد الخفراء بإطلاق  
البار التارى لكونه رأى الأشخاص الموجودين بالقطن قادمين وفازمين عليهم فأصاب  
البار أحدهم لأن الخفراء يكونون حينئذ في حالة دفاع شرعى عن النفس لأنهم  
اعتقدوا وقوعهم في خطر عظيم قريب الوقوع حالا بدون مغيث نظرا لهجوم اللصوص  
عليهم حالة كون اللصوص أكثر عددا (قضى ١٩ ديسمبر سنة ١٨٩٨ قضاء ٦٠ ص ٩٠).  
وبعبارة أخرى يجب في تقدير جسامة التعدي مراعاة الظروف المحيطة بشخص  
المدافع فلا يكتفى القاضي بالنظر الى حقيقة الخطر بل ينظر أيضا الى ما اعتقد  
المدافع بصفة معقولة أنه معرض له من خطر. وقد توه الشارع ضمنا الى هذا  
الأمر في المواد ٢١٢ و ٢١٣ فقرة أولى و ٢١٤ ع إذ جاء فيها قوله "إذا كان لهذا  
التخوف أسباب معقولة".

١٠٧ - ولكن القاعدة أن الدفاع يجب أن يكون متناسبا مع التعدي،  
فلا تستعمل مع امرأة أو شيخ هرم أو رجل سكران مثلا نفس القوة التى تستعمل  
مع رجل قوى البنية، وإذا كان الشخص مهددا بضرر تافه فلا يجوز له أن يلجأ  
الى القتل.

وقد حكم بأنه لا يمكن اعتبار شخص يحمل بندقية معدة لإطلاق النار في خطر  
دام إذا ما أبدى آنحر يحمل مجزء عصا الرغبة في تعقبه وأن هذا الخط لا يمكن أن يدفع

بشيء سوى القتل بالنار لا سيما إذا كان حامل البندقية بين قومه وذويه الذين وإن كانوا يخزقوا هنيئة خيفة عصا المجنى عليه إلا أنهم كانوا لا يزالون على القرب من المتهم يشقون أزده ويلودون منه (نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٨ قضية رقم ١٤٠ سنة ٤٦ قضائية).

١٠٨ - وقد قيد القانون في المادتين ٢١٣ و ٢١٤ ع الدفاع الشرعي بالنسبة للقتل عمدا فلم يحزه في جميع الأحوال وسنين ذلك عند الكلام على القيود.

١٠٩ - ويصبح الدفاع غير ضروري ولا محل له متى كان من الممكن الركون في الوقت المناسب الى الاحتماء برجال السلطة العمومية (مادة ٢١١).

١١٠ - ومن يتعدى بنية سليمة حدود الدفاع الشرعي يجوز أن يصد معذورا، ولكنه لا يعفى من كل عقاب (مادة ٢١٥ ع).

### المبحث الثالث - قيود الدفاع الشرعي

١١١ - حق الدفاع الشرعي بشروطه المتقدمين مقيد بقيدين : (الأول) خاص بمقاومة أحد مأموري الضبط (والثاني) خاص بالأحوال التي تبيح القتل العمدا.

#### القيد الأول - مقاومة أحد مأموري الضبط

١١٢ - تنص المادة ٢١٢ ع على أن حق الدفاع الشرعي لا يبيح مقاومة أحد مأموري الضبط أثناء قيامه بأمر بناء على واجبات وظيفته مع حسن النية وبوتخطى هذا المأمور حدود وظيفته إلا إذا خيف أن ينشأ عن أفعاله موت أو جروح بالغة وكان هذا التخوف سبب معقول .

١١٣ - فالقاعدة أنه لا يجوز مقاومة أحد مأموري الضبط . قالت التعليقات "أما بالنسبة لما يأتيه أحد مأموري الضبط والربط أثناء قيامه بعمل داخل في حدود وظيفته فظاهر أنه لا يمكن أن يكون لحق الدفاع الشرعي وجود لأن عمل العامل لا يكون في هذه الحالة جريمة" .

"فحق تعطى العامل ما خول من السلطة أصبح عمله غير شرعي ولا بد لأقل وهلة من أنه يترتب عليه جواز استعمال حق الدفاع الشرعي من يصد هذا العمل

ومع ذلك فمن الضروري أن يقوم هؤلاء المأمورون بأعمالهم ، وينتج عن ذلك ضرورة أنهم قد يتعدون أحيانا بسلامة نية حدود وظيفتهم في ذلك ، مثلا يرى حامل البوليس فعلا يظنه جريمة فيقبض على من يظنه مرتكبا له غير أن الفعل لم يكن في الحقيقة جريمة فيكون حينئذ القبض على الفاعل من الوجهة القانونية حاصلا بغير حق إلا أن المتهم لا يزال ملزما بالتوجه بلا مقاومة الى مركز البوليس لابتداء أقواله“ (تعليقات الحفانية) .

١١٤ - ولكن لهذه القاعدة استثناءان :

(١) يكون للتمهم الحق في مقاومة العامل الذي يتخطى حدود وظيفته “إذا خيف أن ينشأ عن أفعاله موت أو جروح بالغة وكان لهذا التجوف سبب معقول“ (مادة ٢١٢) . ولا تتم حسن نية العامل وهي قلما توجد في مثل هذه الظروف .  
(٢) “كذلك يوجد هذا الحق إذا كان العامل سيء النية في عمله كما لو قبض بسوء قصد على شخص برى“ (تعليقات الحفانية) أو ارتكب مع امرأة جريمة هناك عرض أو أفعالا غيلة بالحياة أو عمد الى ضرب شخص بالرجل أو قبضة اليد أو السوط ولو لم يكن في ذلك ما يهتده بالموت أو بجروح بالغة . “ومما يلاحظ أن الموظفين العموميين مفترض لديهم حسن النية . فالشخص الذي تصدر منه مقاومة إذا رأى أن العامل غير حسن القصد يفعل ذلك وعليه تبعة عمله هذا“ (تعليقات الحفانية) .

وفي الأحوال التي يباح فيها . هنا “أحد مأموري الضبط يجب طبقا للقاعدة العامة أن يكون الدفاع متناسبا مع الضرر المراد دفعه .

القيد الثاني - الأحوال التي تتيح القتل العمد

١١٥ - نص القانون على استثناء هام يستثنى من الأعادة التي قررتها المادة ٢١٠ والتي من مقتضاها أنه يجوز أن يستعمل المدافع من القوة ما يكفي لحماية النفس أو المال حماية فعلية . وهو أن القتل العمد لا يباح إلا إذا كان مقصودا به دفع إحدى الجرائم الخطيرة المبينة في المادتين ٢١٣ و ٢١٤ ع .

١١٦ - فقد نصت المادة ٢١٣ ع على أن حق الدفاع الشرعى عن النفس لا يجوز أن يبيع القتل العمد إلا إذا كان مقصودا به دفع أحد الأمور الآتية :

(أولا) فعل يخوف أن يحدث منه الموت أو جراح بالغة إذا كان لهذا التخوف أسباب معقولة . وهذا أمر موكل لتقدير القاضى .

(ثانيا) إثيان امرأة كرها أو هتك عرض إنسان بالقوة .

(ثالثا) اختطاف إنسان .

١١٧ - ونصت المادة ٢١٤ على أن حق الدفاع الشرعى عن المال لا يجوز أن يبيع القتل العمد إلا إذا كان مقصودا به دفع أحد الأمور الآتية :

(أولا) فعل من الأفعال المبينة فى الباب الثانى من الكتاب الثالث الخاص بالحريق عمدا .

(ثانيا) سرقة من السرقات المعدودة من الجنايات . فالسرقات المعدودة من الجنح لا يبيع القتل العمد .

(ثالثا) الدخول ليلا فى منزل مسكون أو فى أحد ملحقاته . والعلة فى ذلك استحالة التحقق من قصد المعتدى من دخوله المنزل ليلا والخوف من خطر جسيم على النفس أو المال وصعوبة الالتجاء إلى مساعدة الغير فى ذلك الوقت .

(رابعا) فعل يخوف أن يحدث منه الموت أو جراح بالغة إذا كان لهذا التخوف أسباب معقولة .

١١٨ - وفى غير هذه الأحوال المبينة فى المادتين ٢١٣ و ٢١٤ ع لا يباح القتل العمد حتى ولو كان ضروريا لدفع الإعتداء وهذا هو وجه الاستثناء .

ومن جهة أخرى لا يباح القتل العمد فى نفس الأحوال المذكورة إلا إذا كان ضروريا لدفع التعدى وذلك طبقا للقواعد العامة .



## المبحث الرابع — ما يترتب على الدفاع الشرعى

١١٩ - الدفاع الشرعى يكون إما سببا للإباحة وإما عفوا مخففا .

١٢٠ - الدفاع الشرعى كسبب من أسباب الإباحة —

إذا توفرت الشروط التى يحتمها القانون يكون الفعل شرعيا فهو "مباح" على حد قول القانون ( مواد ٢١٢ إلى ٢١٤ ) ومن ثم فلا عقوبة عليه مطلقا ( مادة ٢٠٩ ) ويجب على سلطات التحقيق أن تقر بأن لا وجه لإقامة الدعوى الموصوفة وإذا رفعت الدعوى للحكمة تحكم بالبراءة .

١٢١ - ولا يعتبر الفعل حتى مجزء جنحة مدنية لأنها تحتضى الخطأ وهو

غير موجود، فلا محل للحكم على المدافع بتعويضات مدنية لا من المصالح الجنائية ولا من المصالح المدنية .

١٢٢ - الدفاع الشرعى كعذر مخفف عند تجاوز حدوده —

تنص المادة ٢١٥ ع ٢ على أنه "لا يعفى من العقاب بالكلية من تعدى بنية سليمة حدود حق الدفاع الشرعى أثناء استعماله إياه دون أن يكون قاصدا إحداث ضرر أشد مما يستلزمه هذا الدفاع . ومع ذلك يجوز للقاضى إذا كان الفعل جنائية أن يعته معذورا إذا رأى لذلك محلا وأن يحكم عليه بالحبس بدلا من العقوبة المقررة فى القانون" .

فتجاوز الدفاع الشرعى هو مذن مخفف اختيارى للقاضى فى مواد الجنائيات .

١٢٣ - شروط العذر — تشترط المادة ٢١٥ ع :

( أولا ) أن يكون الفاعل قد تعدى حدود حق الدفاع الشرعى بأن تكون

القوة التى استعملها أكثر مما يلزم لدفع التعدى .

( ثانيا ) أن يكون قد فعل ما فعله بحسن نية دون أن يكون قاصدا إحداث

ضرر أشد مما يستلزمه هذا الدفاع .

١٢٤ - ما يترتب على العذر - يحيز القانون للقاضي في هذه الظروف ان كان الفعل جناية أن يعدّ الفاعل معذورا ويحكم عليه بالحبس بدلا من عقوبة الجناية .

ويلاحظ أن المادة ٢١٥ جعلت للقاضي الخيار في قبول هذا العذر من عدمه ، "فاذا كانت حدود حق الدفاع الشرعي قد تجاوزت كثيرا فقد يكون من الضروري الحكم بالعقوبات المنصوص عليها قانونا . ويمكن تبريل العقوبة في جميع الأحوال الى الحبس مدة ما عملا بالمادة ١٧ وذلك على حسب درجة الظروف المخففة التي يعتبر القاضي وجودها عند ارتكاب الفعل . وقد يكون الحد الأدنى المصرح بالحكم به حسبا هو مقرر في هذه المادة زائدا عن اللازم كما لو كان المتهم لم يخطئ في غير تقدير القوة اللازمة مثلا فلذلك أجاز القانون للقاضي أن يعتبر المتهم معذورا فيما فعل وأن يحكم عليه بالحبس لمدة يجوز أن لا تزيد عن يوم واحد" (تطبيقات الحفائية) .

١٢٥ - يفترض القانون أن الفعل المرتكب يكون جنسية . فاذا كان جنحة فلا حاجة للعذر القانوني لأن عدم نص القانون على حد أدنى للعقوبة في مواد الجنح يدع للقاضي سلطة كافية في النزول الى خمسة قروش غرامة وإلى يوم حسبا (تطبيقات الحفائية) .

١٢٦ - ويجوز في حالة تجاوز حدود الدفاع الشرعي الحكم على المدافع الذي تعدّاه بتعويض مدني عن الضرر الناشئ عن خطئه .

### المبحث الخامس - بيان الواقعة في الحكم ورقابة محكمة النقض

١٢٧ - تقدير الظروف التي يستتبع منها وجود حالة الدفاع الشرعي هو أمر متعلق بالوقائع تحكم فيه محكمة الموضوع نهائيا رئيس لمحكمة النقض والابرار حق الرقابة عليها فيه (نقض ٢٨ ديسمبر ١٩٠٧ ج ٩ ط ٢٨ و ٢٦ فبراير ١٩١٦ ج ١٧ ط ٧٣ و ١٣ أكتوبر ١٩٢١ ط ٢ ص ١٧٦ ، و ٢٧ نوفمبر ١٩٢١ ط ٢ ص ١٤٣ ، و ٧ نوفمبر ١٩٢٢ ط ٣ ص ٣١) .

كذلك يحكم قاضى الموضوع نهائيا فيما اذا كان المتهم تجاوز حدود حق الدفاع الشرعى بدون أن يدخل حكمه تحت مراقبة محكمة النقض والابرام (نقض ٢٠ أغسطس سنة ١٩٠٧. استغلال ٦ من ٣) .

١٢٨ - غير أنه لما كان قانون العقوبات قد بين بعض الشروط القانونية الواجب توفرها لاستعمال حق الدفاع الشرعى وجب على المحكمة اذا قضت ببراءة المتهم بناء على أنه فى حالة دفاع شرعى أن تبين الظروف التى استنتجت منها وجود ذلك الحق حتى يتسنى لمحكمة النقض مراقبة ما اذا كانت تلك الشروط متوفرة من عدمه وإلا كان الحكم باطلا (نقض ١٢ نوفمبر سنة ١٩٠٤ مج ٦ عدد ٢٤٤، ٢٩ أبريل سنة ١٩١٦ مج ١٧ عدد ٩٥) .

١٢٩ - وأنه وإن كان التقرير باعتبار متهم ما استعمل القوة مدافعا عن نفسه انه فى حالة دفاع شرعى أم لا هو من المسائل الموضوعية التى لا شأن لمحكمة النقض فيها إلا أنه من المقرر أنه متى أثبتت محكمة الموضوع فى حكمها من الوقائع ما يدل تماما على أن المتهم كان فى حالة الدفاع الشرعى ثم استخلصت من هذه الوقائع خلاف ما تنتجه كان لمحكمة النقض أن تصحح الاستنتاج بما يقضى به المنطق ولا يقال عندئذ أنها قد تدخلت فى مسألة موضوعية، لأن هذا الاستنتاج الخطأى لا يكون إلا عن خطأ محكمة الموضوع فى تفهم تعريف حالة الدفاع الشرعى أو خطئها فى تفهم بعض أركانه القانونية ولا شبهة فى أن مثل هذا الخطأ يتعين على محكمة النقض تصحيحه لأنه من المسائل القانونية (نقض ١٣ نوفمبر سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٧٦٨ سنة ٤٧ قضائية) .

١٣٠ - اذا دفع المتهم بأنه كان فى حالة دفاع شرعى فيجب على المحكمة أن تبحث مسألة هذا الدفاع وتقبلها أو تستبعدا بنص خاص صريح لأنه من الأسباب المبيحة للفعل والمسقطه للعقوبة وادعاء به يعتبر من الطلبات الهامة التى يجب على القضاء بحثها استقلالاً واجابته أو رفضها . وفى حالة الرفض يجب على المحكمة أن تذكر الأسباب المؤيدة لرأيها وأن تبين الوقائع والظروف التى حصلت فيها الواقعة . وظلها أن تبين على الأقل ما اذا كان المتهم تجاوز الحد اللازم لدفاعه وإلا كان الحكم

باطلا (قض ٧ فبراير سنة ١٩٢٠ مج ٢١ عدد ٧٨٨، ٣ نوفمبر سنة ١٩٢٥ مج ٢٨ عدد ٤٤، ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٦ محاماة ٧ عدد ٤٥٤، ٢٤ مايو سنة ١٩٢٧ قضية رقم ٨٢٤ سنة ٤٤ قضائية، ٦ يونيو سنة ١٩٢٧ محاماة ٨ عدد ٣٠١، ٢ نوفمبر سنة ١٩٢٧ محاماة ٨ عدد ٥٥٥، ١٠ يناير سنة ١٩٢٩ محاماة ٩ عدد ١٩٥ — وانظر عكس ذلك قض ١٠ مايو سنة ١٩١٣ شرائع ١ ص ٢٧، ٤ يونيو ١٩١٠ مج ١١ ص ٣٥٧، ٢١ أغسطس سنة ١٩١٥ شرائع ٣ ص ٦١، ٣٠ يونيو سنة ١٩١٧ شرائع ٥ ص ٤١).

وإذا كان أهم ما دار عليه بحث الدفاع أمام المحكمة أن المتهم قد يكون معذورا لتجاوزه حدود الدفاع الشرعي بحسن نية فلا يكفي أن يفيض الحكم في بيان شروط انطباق المادة ٢١٤ ع، ويبين أن ظروف الواقعة لا تنطبق على أمر من الأمور المنصوص عليها بالمادة المذكورة وأنه ما كان هناك ما يبيح القتل العمد، بل يجب أن يبحث في تطبيق المادة ٢١٥ ع للوصول إلى معرفة ما إذا كان المتهم مع أنه ما كان في ظروف تبرر القتل العمد الذي ارتكبه كان أو لم يكن في حالة من يقتل متعمدا حدود الدفاع الشرعي بنية سليمة لتطبيق أو عدم تطبيق العبارة الأخيرة من المادة ٢١٥ وهو جواز عذمتهم معذورا والحكم عليه بالحبس بدلا من العقوبة المقررة في القانون (قض ١٥ مايو سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١١٤٦ سنة ٤٧ قضائية).

١٣١ — إلا أنه يجب أن تكون مسألة الدفاع عن النفس مطروحة بصفة خاصة على المحكمة حتى يتعين عليها أن تفصل فيها على حدة. أما إذا جاء ذكرها عرضا في دفاع عام فلا ينقض الحكم إذا لم يفصل فيها بصفة خاصة (قض أول يناير سنة ١٩٢٤ محاماة ٤ ص ٩٠٧).

فإذا كان المتهم أنكر ما نسب إليه وترافع المحامي عنه على أساس أنه لم يرتكب الواقعة وأخيرا قال الدفاع أنه لو فرض وكان ما نسب إلى المتهم صحيحا لكان معنى ذلك أنه كان يدافع عن نفسه فإن دعوى الدفاع الشرعي على هذه الصورة ما كانت طريقا للدفاع إذ لم يتمسك بها المتهم ولا يتعين على المحكمة أن تفصل فيها (قض ٢٢ يونيو سنة ١٩٢٧ قضية رقم ١٠٣١ سنة ٤٤ قضائية).

وإذا كان المحامي عن المتهم أنكر وجوده بتاتا بمكان الحادثة وقت ارتكابها وأفاض في التدليل على ذلك وطلب براءة ثم قال من باب الاحتياط أنه "إنما كان

يدافع عن نفسه فانه لما وجد صديقه الجريح مصابا وحاله خطرة استعمل سلاحه لئلا يشر ما أصابه زميله ومن هذا يعتبر هو أنه دافع عن زميله له ولا عذاب عليه "لأنه ظاهر أن هذا الدفاع يتناقض مع دفاعه الأصلي وأنه لو صح الأصلي لما كان هذا الاحتياطي إلا تحيلا غير جدي وأن عبارة هذا الدفع الاحتياطي هي على كل حال متخلفة في ذاتها إذ لا يعلم منها أن كان المتهم يريد أن يقول أنه كان يدافع عن نفسه هو أو عن زميله ، ومثل المدافعة بهذه الطريقة لا تستأهل من المحكمة ردا بل يكفي أن ترفضها ضمنا بالقضاء بما يخالفها (قض ٣١ يناير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٤٠٢ سنة ٤٦ قضائية) .

١٣٢ - إذا قرر الحكم أن الجريمة وقعت مع سبق الأصرار عليها فيكون قد نفي نفيها ضمنا أن المتهم كان في حالة دفاع (قض ١٣ نوفمبر سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٧٩٠ سنة ٤٧ قضائية) .

### الفصل الرابع - رضاء المجنى عليه

Consentement de la victime.

١٣٣ - رضاء المجنى عليه - الأصل أن رضاء المجنى عليه لا يحوّل الجريمة ولا يفي من العقاب لأن العقاب في المسائل الجنائية من حق المجتمع لا من حق الفرد . فمن قتل آخر أو يصبه بمحراج أو ضربات بناء على طلبه لا يخلت من العقاب .

غير أن بعض الجرائم يفترض فيها وقوع الفعل بغير رضاء المجنى عليه أو ضد إرادته مثل جرائم الخطف والوقاع وهتك العرض بالقوة والسرقة والنصب وخيانة الأمانة ، قى هذه الأحوال ينفي الرضاء وجود الجريمة ويحول دون عقاب المتهم لا لوجود سبب من أسباب الإباحة بل لعدم توفر أحد الأركان المكونة للجريمة (جارد ٢٠٩٢ ، ٤٥٩ ، وجارسون مادة ٢٩٥ و ٢٢٨ و ٢٣٥ ، وجرانولان ٢٠٩٢ و ١٦٢٩) .

١٣٤ - ولرضاء المجنى عليه شأن خاص في مسائل العلاج والاشتراك في الاتجار والمبارزة .

## أسباب الإباحة

١٣٥ - العلاج - لا يعاقب الطبيب الذي يجرى عملية جراحية

أو يصف دواء للمريض دُخَاب من يجرح عمداً أو يعطى عمداً جواهر ضارة ولوثاً عنها موت أو إصابات جسيمة أو اشتداد المرض . ولكنه يسأل فقط من إهماله الجسيم .

وقد اختلف العلماء في تعليل ذلك : فمنهم من يقول بأن رضاه المجنى عليه هو الذي يمنع من معاقبته ، وبناء على هذا لما أجرى الطبيب العملية للمريض بغير رضاه أو رغم معارضة فاته يسأل من الجرح عمداً بكل نتائجه ، غير أن في هذا الرأي مبالغة فقد تكون العملية ضرورية وقد لا يتسع الوقت للاستشارة وقد تكون معارضة المريض صادرة عن جهل بخائفة العملية أو تخوف غير مقبول . ومنهم من يقول بأن القصد الجنائي غير متوفر لأن الطبيب ليس لديه نية الإضرار ، وهذا خطأ لأن الطبيب الذي يحدث جرحاً أو يقطع عضواً يأتي الفعل متعمداً وهو عالم بأنه يجرح أو بأنه يحدث طاعة مستديمة . والملة الصحيحة هي أن أعمال الأطباء مباحة سواء أكانت تفيجتها النجاح أم الفشل بشرط أن تكون متطبقة على القواعد الطبية الصحيحة والفن الطبي . فالطبيب الذي يجرى العملية أو يصف الدواء إنما يأتي الفعل بنية سليمة عملاً بحق مقدر بمقتضى القانون (مادة ٥٥ ع) (جارو ٢٠٢ ن ٤٦٠ ، وجارسون مواد ٣٠٩ الى ٣١١ ن ٨٠ الى ٨٦) .

١٣٦ - الانتحار (suicide) - لا يعاقب القانون المصري خلافاً

لبعض القوانين الأجنبية على الانتحار ولا الشروع فيه . وينج عن هذا أنه لا يعاقب أيضاً على الاشتراك في الانتحار . فن تاول المتحرصاً أو أعطاه سلباً أو ساعده بآية وسيلة أخرى لا يعاقب لانعدام الجريمة الأصلية (جارو ١٩٤٦ ن ١٩٤٦ ، وجارسون مادة ٢٩٥ ن ٢٢٧ ، وجرانولان ٢ ن ١٦٣٢) .

١٣٧ - ولكن تجب التفرقة بين من يساعد آخر على الانتحار ومن يقتل

آخر بناء على طلبه . فان الفعل الثاني جريمة أصلية لا اشتراك في انتحار وعقابه واجب كما نعلم (جارو ١٩٤٧ ن ١٩٤٧ ، وجارسون مادة ٢٩٥ ن ٢٢٨ ، وجرانولان ٢ ن ١٦٣٣) .



١٣٨ — فإذا تعاون اثنان على الانتحار وانفقا على أن يقتل كل منهما الآخر في وقت واحد عدّا قاتلين لا متحررين ووجبت معاقبة من ينجو منهما (جارسون مادة ٢٩٥ ن ٢٣٩، وجرانمولان ٢ ن ١٦٣٤) .

١٣٩ — والأصل أن الشخص لا يعاقب على الجروح أو الضربات التي يصيب بها نفسه . ولكن من يتلف أحد أعضائه أو يوافق على إتلافه ليجعل نفسه غير لائق للخدمة العسكرية يعاقب طبقا للادتين ١٣٠ و ١٣١ من قانون القرعة العسكرية بالحبس مدة لا تزيد عن ثلاث سنوات ويحوز أن يضاف الى ذلك غرامة لا تزيد عن عشرين جنيتها .

١٤٠ — المبارزة (duel) — لم ينص القانون المصري — خلافا لكثير من القوانين الأجنبية — على حكم خاص للمبارزة . فالإصابات التي تنشأ عنها تدخل في حكم النصوص العامة وتعتبر قتلا عمدا إذا كانت مصحوبة بنية القتل وضربا مفضيا الى الموت إذا لم تكن كذلك وضربا أو جرحا منطبقا على المواد ٢٠٤ و ٢٠٥ و ٢٠٦ بحسب جسامه النتيجة (جارو ٥ ن ١٩٣١، و جارسون مادة ٢٩٥ ن ١٧٠ وما بعدها، وجرانمولان ٢ ن ١٦٤١ و ١٦٤٢) .

١٤١ — أما شهود المبارزة فهم شركاء في الجريمة إذا كانوا قد حرضوا عليها أو أمدوا المتبارزين بأسلحة أو سهلوا لهم بأية طريقة أخرى ارتكاب الجريمة (جارو ٥ ن ١٩٣١، و جارسون مادة ٢٩٥ ن ٢٠٠ وما بعدها) .

## في الاستئناف

De l'appel

المواد ١٥١ الى ١٥٥ و ١٧٥ الى ١٨٩ ت ج

(تقابل المواد ١٧٢ الى ١٧٦ و ١٩٩ الى ٢١٦ ت ج فرنسى)

### ملخص

الفصل الأول — فى مسائل عمومية . تعريف الاستئناف ١ — قبته فى التشريع ٢ — هدم تركيز الاستئناف فى القانون المصرى ٣ — الافراط فى الاستئناف فى مواد الجنب والمخالفات والقبود المقترحة فى قانون سنة ١٩٠٤ : ٤ و ٥ — تهيد أنرا الاستئناف من حيث ايقاف التنفيذ فى قانون سنة ١٩٠٤ : ٦ — الغاء الاستئناف فى مواد الجنايات ٧ و ٨

الفصل الثانى — فىمن له حق الاستئناف .

الفرع الأول — فى المخالفات . المادة ١٥٠ قديمة والمادة ١٥٣ جديدة وما طرأ عليها من تعديل ٩ — حق استئناف المتهم والنيابة العمومية بسبب خطأ فى تطبيق القانون ١٠ الى ١٢ — حق استئناف المتهم والنيابة العمومية الحكم الصادر فى الدعوى العمومية بسبب أمور تتعلق بالوقائع ١٣ الى ١٩ — حق استئناف المتهم والمسولين عن الحقوق المدنية والمدعى بها الحكم الصادر فى الدعوى المدنية ٢٠

الفرع الثانى — فى الجنب . الفكرة العامة ٢١ — حق استئناف النائب العمومى ووكلائه أو حق الاستئناف العام ٢٢ الى ٢٤ — مساعد النيابة ٢٥ — معاونو النيابة ٢٦ — مأورر الضبطية القضائية القائمون بأداء وظيفة النيابة العمومية أمام المحاكم المركزية ٢٧ — حق استئناف المتهم ٢٨ الى ٣٠ — حق استئناف المسولين عن الحقوق المدنية والمدعى بالحقوق المدنية مقيد بغير ٣١ — القيد الأول ٣٢ الى ٣٩ — القيد الثانى ٤٠ الى ٤٣

الفصل الثالث — فى الأحكام الجائز استئنافها . القاعدة ٤٤ الى ٤٨ — الاستثناءات ٤٩ الى ٥٤ — الأحكام الصادرة قبل الفصل فى الموضوع ٥٥ — الأحكام التحضيرية ٥٦ و ٥٧ — الأحكام التمهيدية ٥٨ و ٥٩ — الأحكام الصادرة فى دفع فرع ٦٠

الفصل الرابع — فى معاد الاستئناف وشكله .

الفرع الأول — معاد الاستئناف ، المعاد ٦١ و ٦٢ — حساب المعاد ٦٣ الى ٦٦ — متى يندى المعاد ، فى الأحكام الحضورية ٦٧ و ٦٨ — فى الأحكام النيابة ٦٩ و ٧٠ — فى الأحكام الصادرة فى غيبة المعارض ٧١ الى ٧٣ — معاد استئناف النيابة لهكم النيابة ٧٤ الى ٧٨ — ما يترتب على حصول الاستئناف بعد المعاد ٧٩ الى ٨١ — ذكر تاريخ الاستئناف فى الحكم ٨٢ الى ٨٥

- الفرع الثاني — شكل الاستئناف ٨٦ الى ٩١
- الفرع الثالث — الاستئناف الفرعي ٩٢ الى ٩٤
- الفصل الخامس — في استعمال حق الاستئناف . استئناف المحكوم عليه ٩٥ الى ٩٧ — استئناف النيابة العمومية ٩٨ الى ١٠٦
- الفصل السادس — في التنازل عن الاستئناف . حق التنازل ١٠٧ الى ١١٠ — شكل التنازل ١١١ الى ١١٣ — ما يترتب على التنازل ١١٤ الى ١١٦
- الفصل السابع — في المحكمة الاستئنافية . المحكمة المختصة بنظر الاستئناف ١١٧ الى ١٢٠ — تشكيل المحكمة الاستئنافية ١٢١ الى ١٣١
- الفصل الثامن — في آثار الاستئناف ١٣٢
- الأثر الأول — إيقاف التنفيذ . إيقاف التنفيذ في القانون القديم ١٣٣ — تطبيقات الإيقاف على القانون الجديد ١٣٤ — الخصوص في القانون الجديد ١٣٥ — قاعدة إيقاف التنفيذ ١٣٦ الى ١٣٨ — استثناءات لقاعدة إيقاف التنفيذ ١٣٩ — أحكام القراءة ١٤٠ — أحكام القراءة والمصاديق ١٤١ — الأحكام الصادرة بالحبس في سرقة أو على من هم فاشدون أو مائة ١٤٢ الى ١٤٥ — المقشرون والمشتبه فيهم ١٤٦ الى ١٤٨ — العود ١٤٩ — الأعمار بالمواد المحذرة واسماها ١٥٠ — أحكام الإصلاحية ١٥١ — أحكام التأديب الجسدي ١٥٢ — جرائم الجلبات ١٥٣ — الأحكام الصادرة بالحبس على المتهمين المحبوسين احتياطيا ١٥٤ و ١٥٥ — الأحكام الصادرة بالحبس في الأحوال الأخرى ١٥٦ الى ١٥٨ — تقديم الكفالة ١٥٩ الى ١٦١ — تقديم مبلغ الكفالة ١٦٢ — تقديم الكفالة من غير التهم ١٦٤
- الأثر الثاني — طرح القضية على محكمة ثاني درجة . الفكرة العامة ١٦٥
- (١) الوقائع التي تطرح على محكمة ثاني درجة . التقيد بالوقائع التي طرحت على محكمة أول درجة ١٦٦ الى ١٧٣ — تقرير وصف القبة ١٧٤ الى ١٨٩ — إضافة ظرف شديد ١٩٠ الى ١٩٢ — الفروع وطرق المقام ١٩٣ الى ١٩٧ — التقيد بالمرعى المحروقة على محكمة أول درجة ١٩٨ الى ٢٠٢ — مدى الأثر في حالة استئناف حكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن ٢٠٣ — مدى الأثر في حالة استئناف حكم بعدم قبول المعارضة شكلا ٢٠٤
- (٢) التحديد المخصوص عليه صراحة في تقرير الاستئناف ٢٠٥ الى ٢١١
- (٣) القضية الناتجة ضمنا من صفة المسأفة ٢١٢ — أثر استئناف التهم ، القاطعة ٢١٣ الى ٢١٦ — عدم جواز الحكم على التهم من أجل جريمة أظفلها أو استبعدتها محكمة أول درجة ٢١٧ — عدم جواز الحكم على التهم بقوة أشد ٢١٨ الى ٢٢٧ — عدم جواز إضافة جريمة تكميلية ٢٢٨ — عدم جواز الحكم بعدم الاختصاص ٢٢٩ — عدم جواز زيادة التضييعات ٢٣٠ — أثر استئناف النيابة العمومية ٢٣١ الى ٢٤٢ — أثر استئناف المدعى بالحق الملقى ٢٤٣ الى ٢٥٢ — أثر استئناف الشخص المحلول

مدنيا ٢٥٣ الى ٢٥٥ — أثر الاستئناف المرفوع من مدة أعصام في آن واحد ٢٥٦ الى ٢٥٩

(٤) اقتراع أصل الدعوى . موضوع البحث ٢٦٠ — القانون الفرنسي ٢٦١ — القانون المصري ٢٦٢ — وجوب الخضوع بين أحوال ثلاثة : (الحالة الأولى) اذا ألقى الحكم لعدم اختصاص القاضى الابتدائى ٢٦٣ — (الحالة الثانية) اذا حكم القاضى الابتدائى في أصل الدعوى بحكم باطل من حيث الشكل ٢٦٤ — (الحالة الثالثة) اذا لم يحكم القاضى الابتدائى في أصل الدعوى ٢٦٥ الى ٢٦٩

الفصل التاسع — في الاجراءات والتحقيق والحكم أمام المحكمة الاستئنافية . للمصوص ٢٧٠

- (١) إعداد القضية ٢٧١ الى ٢٧٣
- (٢) اعلان المصوم ٢٧٤ الى ٢٩٣
- (٣) التقرير ٢٩٤ الى ٣٠٤
- (٤) المرافعة ٣٠٥ الى ٣٠٨
- (٥) عدم سؤال المتهم عن التهمة واستجوابه في الاستئناف ٣٠٩ و ٣١٠
- (٦) التحقيق التكميل في الاستئناف ٣١١ — سماع شهود الشئ ٣١٢ الى ٣٢٠ — تعيين الخبراء ٣٢١ و ٣٢٢ — وجوب الفصل في طلب التحقيق التكميل ٣٢٣ الى ٣٢٦ — الاجراءات الخاصة بسماع الشهود ٣٢٧
- (٧) الحكم الاستئنافى ٣٢٨ — سلطة المحكمة الاستئنافية ٣٢٩ و ٣٣٠ — القواعد العامة للحكم ٣٣١ — الأحكام الصادرة بالتأييد ٣٣٢ الى ٣٤١ — الأحكام الصادرة بالانقضاء ٣٤٢ الى ٣٤٨ — تعديل التطبيق القانونى ٣٤٩ — تعديل العقوبة ٣٥٠ — الأحكام الصادرة في الدعوى المدنية ٣٥١

### المراجع

جاروج ٥ ص ٩٦ ، وفستان هيل طبعة ثانية ج ٦ ص ٤١٩ و ٧٢٨ ، وجرانولان ج ٢ ص ١٧ ، وليروانهان ج ١ ص ٦٩٩ و ٩٠٥ ، وموسومات دالوز تحت عنوان (Appel criminel) ج ٤ ص ٢٣٠ ، وملحن دالوز ج ١ ص ٤٤٨

### الفصل الأول — في مسائل عمومية

- ١ — تعريف الاستئناف — الاستئناف هو الطعن الذى يرفعه الخصم الى محكمة طيا في حكم صادر من محكمة أقل .
- ٢ — قيمته في التشريع — اقتبس الشارع المصرى في قانون سنة ١٨٨٣ نظرية الاستئناف من القانون الفرنسى ورأى مثله أن في نظر القضية

مرة ثانية أمام محكمة أعلى درجة مكونة من قضاة أكثر اختبارا وأكثر عددا ضمانا قضائيا مما عساه أن يقع من خطأ .

على أن الاستئناف غير مقطوع بفائدته إذ مما يعاب عليه أنه ينشأ عنه زيادة في المضاريف وبطء في توقيع العقاب ومن شأنه الخط من شأن القضاء بسبب هذا الخلاف المستعترين المحاكم والأحكام وليس من المحقق في النهاية أن حكم ثاني درجة المبنى على الأوراق يكون أفضل من حكم أول درجة المبنى على شهادة الشهود في الجلسة .

ولذا فإن القانون النمساوي الصادر في سنة ١٨٧٣ والقانون الألماني الصادر في سنة ١٨٧٧ لا يميزان الاستئناف إلا لخطأ في توقيع العقوبة (مواد ٢٨٣ و ٣٤٥ و ٤٦٤ من القانون النمساوي و ٣٥٤ وما بعدها من القانون الألماني) .  
أما التشريع المصري فإنه يرمى منذ سنة ١٨٨٣ الى تقييد حق الاستئناف وعدم تركيزه .

٣ — عدم تركيز الاستئناف في القانون المصري — بمقتضى قانون سنة ١٨٨٣ كان الاستئناف يرفع في مواد المخالفات أمام المحكمة الابتدائية وفي مواد الجنايات أمام محكمة الاستئناف . فنقل استئناف الجناح تدريجيا من محكمة الاستئناف الى المحكمة الابتدائية ، وابتدأت هذه الحركة في سنة ١٨٩٠ بالنسبة لبعض الجناح ثم امتدت في سنة ١٨٩٥ الى جناح أخرى وتمت في سنة ١٩٠٥ على أثر انشاء محاكم الجنايات . وكانت بعض اللوائح الادارية تنص على رفع الاستئناف في بعض المخالفات أمام محكمة الاستئناف فألغى هذا النص في سنة ١٩٢٦ وجعل الاستئناف في جميع المخالفات من اختصاص المحكمة الابتدائية .

٤ — الافراط في الاستئناف في مواد الجناح والمخالفات والقيود المقترحة في قانون سنة ١٩٠٤ — وقا. استرعى أنظار ولاية الأمور منذ زمن طويل لإفراط المحكوم عليهم في مواد الجناح والمخالفات في استعمال حق الاستئناف

مهما كان الحكم بسيطاً مما دعا وزارة الحفانية الى التفكير فى التضييق الى حد معلوم فى استعمال هذا الحق .

فقد جاء فى تقرير السيرجون سكوت المستشار القضاى 'عن سنة ١٨٩٤ - ١٨٩٥ ما نصه : " هذا وان المحكوم عليهم ليسرفون فى حق الاستئناف المخول لهم فى كل حالة تكون فيها العقوبة الحبس ولو أن المحاكم التى يرفع اليها الاستئناف تكاد تؤيد الأحكام الابتدائية فى جميع الأحوال ، ولما كانت المحكمة الابتدائية بسماعها أقوال الشهود ونظرها المشتكى وبجشها وقائع الدعوى أكثر اقتداراً من المحكمة الاستئنافية على اكتشاف الحقيقة وكانت القضايا التى من اختصاص قاضى الأمور الجزئية أكثرها قضايا السرقات غير الجسيمة والضرب مما تكون وقائعها فى الغالب بسيطة لا يشكل تأويل النصوص القانونية المقتضى تطبيقها عليها أرى أن الحكومة يتأتى لها بنير تخوف أن تضيق نطاق حق الاستئناف ولا تحوله إلا فى القضايا التى تكون أكثر إشكالا وأهمية من هذه القضايا . وان فى تقرير عدم جواز الطعن فى الأحكام الابتدائية التى تكون صادرة فى قضايا قليلة الأهمية فوائد كثيرة فان الشك فى تأييد الحكم الابتدائى والتسوية فى تنفيذه يحطآن من شأن القضاء ويوهنان من سلطانه ومع ذلك فيقتضى إقرار حق الاستئناف عن المسائل القانونية ولو فى مثل هذه القضايا ترصلا لترجيد المبادئ الشرعية . أما المسائل الأخرى فلا محل للقول فيها بهذا السبب لأن مثل هذه المسائل لا يمكن اعتبارها مبادئ يرجع اليها فيما يصدر من الأحكام اللاحقة لتعلقها بالوقائع فقط . وانى أقترح تقرير مبدأ عدم قبول الاستئناف عن الأحكام التى لا تقضى بالحبس لأكثر من ثلاثة أشهر أو بالفرامة فوق خمسمائة قرش ، فاذا رأت الحكومة فى اقتراحى هذا شدة فلا مانع من تحويل النيابة حق رفع الاستئناف فى هذه القضايا متى كان ذلك للحفاظ على القانون ولكن يجب عليها فى كل مرة تعمل فيها بهذا الحق أن تثبت مسوغات ذلك فى تقرير ترفضه الى نظارة الحفانية " (راجع هذا التقرير فى ملحق العدد ٢٦ من الوقائع المصرية الصادر فى أول أبريل سنة ١٨٩٦ ) .



وجاء في تقريره من سنة ١٨٩٦ - ١٨٩٧ ما نصه : " هذا ونظرا لما رأاه الحكومة في العام الماضي من أن الوقت لم يكن حان للاستثناء عن الدرجة الاستثنائية لم يتقرر ما عرضته عليها من جعل بعض الأحكام التي تصدر في مواد المخالفات والجنح غير قابلة للطعن فيها بطريق الاستئناف ، أما الآن فلي أرى أن أعود الى عرض هذا الاقتراح عليها مع بعض تغيير فيه بقاء ما حصل من التقييم في المحاكم الأهلية منذ ذلك الوقت ولا أعيد هنا ما ذكرته منذ عامين من الأسباب تأييدا لاقتراحى هذا وإنى لأرى أن الحكومة يمكنها أن تعمل بهذا الاقتراح بغير تحقرف في نوعين من الجرائم التهمة فيها في الغالب ظاهرة الثبوت وطروفتها بسيطة خلو من الارتباك ، وهذان النومان هما المخالفات على العموم والطر والنشل وغيرهما من السرقات البسيطة والضرب الذى لم ينشأ عنه عجز عن الأعمال أو عاعة ويقتر حق الطعن بطريق النقض والابرام في الأحكام التي تصدر في تلك المسائل وحق الاستئناف في المخالفات متى كان لخطأ في تطبيق نصوص القانون أو تأويلها ( رابع هذا التقرير في ملحق العدد ٧٢ من الوقائع المصرية الصادر في ٢٦ مارس سنة ١٨٩٨ ) .

٥ - ولاحظ واضع قانون تحقيق الجنايات الجديد الصادر في سنة ١٩٠٤ ذلك الافراط نفسه وعرضوا لمعالجة قيودا مماثلة . فكان قد اقترح في مشروع هذا القانون أن يلغى في مواد المخالفات الاستئناف المبنى على مسائل متعلقة بوقائع الدعوى حتى لو كان قد صدر حكم بالحبس . ولما كانت الجريمة في أحوال الجنح التي يحكم فيها بغرامة صغيرة أو بحبس مدته قصيرة أشبه شيء بالمخالفة فقد اقترح أن يمر حكم تلك الطريقة على قضايا الجنح التي يحكم فيها بغرامة لا تتجاوز جنيتها مصرها أو بعقوبة حبس لا تزيد مدته عن أربعة عشر يوما ( مدته مسموح في مقابلها الحبس في مواد المخالفات دون أن يكون لهم الحق في رفع استئناف متعلق بموضوع الدعوى ) . وكان اقترح أيضا أن يكون الاستئناف المبنى على مسائل قانونية مطلقا في هذه الأحوال على إجازة القاضي . ولما اقترح ذلك لاحظ مجلس شورى القوانين ضمن ما لاحظته أن الحبس ولو قصرت مدته يجوز أن يمر على صاحبه وصمة

أدبية وأنه لا يكون إلا من الانصاف إعطاء فرصة أخرى لهم ليرى نفسه فيها  
(راجع تطبيقات الحفانية على المادة ١٥٥ تحقيق جنابات) .

٦ - تقييد أثر الاستئناف من حيث إيقاف التنفيذ في قانون  
سنة ١٩٠٤ - إزاء هذه الاعتراضات قد استبقى حق الاستئناف في مواد  
الجنح والمخالفات . ولما كان الفرض الأقل من الاقتراحات المتقدم ذكرها هو التنفيذ  
المعجل للأحكام فقد تحقق هذا الفرض من طريق آخر بإلغاء أو تقييد أثر الاستئناف  
من حيث إيقاف التنفيذ (مادتي ١٥٥ و ١٨٠) بأن أصبحت الأحكام في الأصل  
واجبة التنفيذ فوراً رغم استئنافها عدا استثناءات سنينها فيما بعد .

٧ - إلغاء الاستئناف في مواد الجنايات - بمقتضى الطريقة  
المقترزة في قانون تحقيق الجنايات الصادر في سنة ١٩٠٤ كانت الجنايات تنظر ابتدائياً  
أمام المحكمة الابتدائية واستئنافياً أمام محكمة الاستئناف . ولكن هذه الطريقة كان  
من نتائجها البطء في الفصل في الدعاوى كما كان من شأنها الوقوع في الخطأ لأن  
محكمة الاستئناف كانت تحكم بناء على الأوراق . ولذا قضى القانون رقم ٤ الصادر  
في ١٢ يناير سنة ١٩٠٥ بإلغاء الاستئناف في مواد الجنايات وإنشاء محاكم الجنايات  
لفصل فيها بما يحقق السرعة والعدالة في الأحكام .

٨ - ولا يزال المحكوم عليهم في مواد الجنح والمخالفات رغم تقييد أثر  
الاستئناف من حيث إيقاف التنفيذ يفرطون في استعمال حق الاستئناف . ولما  
كان هذا الإفراط من الأسباب الموجبة لكثرة القضايا وزيادة العمل على المحاكم  
بغير جدوى فقد اقترح النائب العمومي على وزارة الحفانية في فبراير سنة ١٩٢٧ وضع  
تشريع يقضى بأنه لا يجوز للمحكوم عليهم رفع استئناف متعلق بموضوع الدعوى من  
الأحكام الصادرة في مواد الجنح بغرامة لا تتجاوز خمسمائة قرش وأن يتسرد عدم  
احتساب هذه للغرامة ضمن السوابق فلا تجر على صاحبها وصحة أدبية ما .

## الفصل الثاني - فيمن له حق الاستئناف الفرع الأول - في المخالفات

٩ - المادة ١٥٠ قديمة والمادة ١٥٣ جديدة وما طرأ عليها من تعديل - كانت المادة ١٥٠ من قانون تحقيق الجنايات القديم تنص على أنه "يقبل الاستئناف في الأحكام الصادرة في المخالفات اذا كانت صادرة بالحبس أو اذا كان طلب الاستئناف مبني على خطأ في تطبيق نصوص القانون أو في تأويلها".

"وعبارة المادة القديمة كان يرى عليها أنها ما كان يقصد بها إلا المخالفات التي لا يمكن أن يترتب عليها إلا عقوبتا الغرامة والحبس أضى المخالفات المنصوص عليها في قانون العقوبات، ويوجد الآن مع ذلك كثير من المخالفات منصوص عليه في أوامر عليية وقرارات خصوصية يجوز أن يكون نص فيها على عقوبات خصوصية مثل الأمر بشيء أو النهي عنه أو سحب رخصة وبعضها مما هو ذو أهمية عظيمة تسرى عليه أحكام خصوصية متعلقة بالاستئناف في الأوامر العلية الصادرة بشأن التنظيم وغيره. غير أن عدداً عديداً من الدعاوى لم يكن من الجائز استئنافها بسبب مجرد كونها لم يحكم فيها بالحبس ولو أن الحكم بالعقوبة فيها يؤدي إلى نتيجة مدنية ذات خطورة عظيمة. ومن جهة أخرى لم يكن القانون وافياً بالفرض من حيث مصلحة الحكومة إذ أنه تقرر أن لا يترتب على رفض المحكمة الحكم بهذه العقوبات الخصوصية بجواز رفع النيابة استئنافاً عنه" (تطبيقات الحفانية على المادة ١٥٣ ت ج).

ولذا استبدلت المادة ١٥٠ القديمة في سنة ١٩٠٤ بالمادة ١٥٣ من قانون تحقيق الجنايات الحالي التي "تتخذ في جميع هذه الأحوال حقاً مطلقاً في الاستئناف لكل شخص حكم عليه بشيء من هذه العقوبات الخصوصية كما تتخوله للنيابة في حاله عدم صدور حكم بهذه العقوبات خلافاً لما طلسته النيابة المذكورة" (تطبيقات الحفانية على المادة ١٥٣ ت ج).

وقد كان نص المادة ١٥٣ في قانون سنة ١٩٠٤ هكذا : "كل حكم صادر في مخالفة يجوز استئنافه من المحكوم عليه اذا كان مشتملا على عقوبات أخرى غير الغرامة أو التعويضات أو الرد أو المصاريف ويجوز استئنافه أيضا من النيابة العمومية اذا طلبت الحكم بتلك العقوبات الأخرى ولم يحكم القاضي بها . وفيما عدا الأحوال السابقة لا يجوز استئناف الحكم من المحكوم عليه أو من النيابة العمومية إلا بسبب خطأ في تطبيق نصوص القانون أو في تأويلها" .

فعلت هذه المادة بمرسوم بقانون في ٢٠ مايو سنة ١٩٢٦ ثم بقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٢٨ كما يأتي : "الأحكام الصادرة في مواد المخالفات يجوز استئنافها : (أولا) من النيابة العمومية اذا طلبت الحكم بعقوبة غير الغرامة والمصاريف وحكم ببراءة المتهم أو اذا لم يحكم عليه بما طلبته النيابة . (ثانيا) من المتهم في حالة الحكم عليه بعقوبة غير الغرامة والمصاريف . (ثالثا) من المدعى بحقوق مدنية والمحكوم عليهم باعتبارهم مسئولين عن الحقوق المدنية .

ومع ذلك اذا كان الاستئناف مرفوعا عن التعويضات فقط فلا يقبل من المتهم أو من المحكوم عليه باعتباره مسئولاً عن الحقوق المدنية إلا إذا كانت التعويضات المحكوم بها تزيد عن النصاب الذي يحكم فيه القاضي الجزئي نهائيا طبقاً للمادة ٣٣ من قانون المرافعات في المواد المدنية والتجارية وكذلك لا يقبل من المدعى بالحقوق المدنية إلا إذا كانت التعويضات المدعى بها تزيد عن ذلك النصاب .

وفيما عدا الأحوال السابقة لا يجوز رفع الاستئناف إلا من المتهم أو من النيابة العمومية ولا يكون ذلك إلا بسبب خطأ في تطبيق نصوص القانون أو في تأويلها .

١٠ - حق استئناف المتهم والنيابة العمومية بسبب خطأ في تطبيق القانون - يجوز في مواد المخالفات رفع الاستئناف من المتهم أو من النيابة العمومية بسبب خطأ في تطبيق نصوص القانون أو في تأويلها (الفقرة الأخيرة من المادة ١٥٣) .

ولا يجوز رفع الاستئناف لهذا السبب إلا من المتهم والنيابة العمومية . فليس  
للدعى بمحقوق مدنية ولا للحكوم عليهم باعتبارهم مسئولين عن الحقوق المدنية أن  
يستأنفوا الأحكام الصادرة في المخالفات خطأ في تطبيق القانون .

١١ - الاستئناف في المخالفات بناء على الفقرة الأخيرة من المادة ١٥٣  
من قانون تحقيق الجنايات هو كالتقص في الجنع والجنايات بناء على المادة ٢٢٩  
من ذلك القانون ، فالخطأ القانوني الذي يترتب عليه جواز استئناف الحكم الصادر  
في مخالفة هو الخطأ الذي يقع في تطبيق القانون على الواقعة كما صار اثباتها في الحكم  
لا على الواقعة التي يمكن استنتاجها من التحقيقات (ن سوبف الابتدائية ٢ فبراير سنة ١٩٢٤  
محاماة ٤ عدد ٦٣٨) .

١٢ - ويعتبر هناك خطأ في تطبيق القانون سواء أطبقت المحكمة على المخالفة  
مادة مخالفة أخرى أم طبقت مادة مخالفة على واقعة هي في الحقيقة جنحة أو جناية  
(تقص ٩ يناير سنة ١٨٩٧ قضاء ٤ من ١٢٤) أو أغفلت تطبيق عقوبة من العقوبات التي  
تنص المادة على وجوب الحكم بها (قنا الابتدائية ٢٩ يولي سنة ١٩٠١ ج ٣ عدد ٤٤) .

١٣ - حق استئناف المتهم والنيابة العمومية الحكم الصادر  
في الدعوى العمومية بسبب أمور تتعلق بالوقائع - وفيما عدا تلك  
الحالة يجوز استئناف الأحكام الصادرة في مواد المخالفات : من المتهم إذا حكم عليه  
بعقوبة غير الغرامة والمصاريف ، ومن النيابة العمومية إذا طلبت الحكم بعقوبة غير  
الغرامة والمصاريف وحكم ببراءة المتهم أو إذا لم يحكم عليه بما طلبته النيابة (مادة ١٥٣  
أولاً وثانياً) .

١٤ - ما هي العقوبات التي إذا حكم بها على المتهم جاز له استئناف الحكم  
الصادر ضده والتي إذا لم يحكم بها عليه جاز للنيابة استئناف الحكم ؟ - كانت المادة ١٥٣  
قبل تعديلها بقانون ٢٠ مايو سنة ١٩٢٦ تنص على أن كل حكم صار في مخالفة يجوز  
استئنافه من المحكوم عليه إذا كان مشتملاً على عقوبات أخرى غير الغرامة  
أو التعويضات أو الرد أو المصاريف ويجوز استئنافه من النيابة إذا طلبت الحكم



بتلك العقوبات الأخرى ولم يحكم القاضي بها بقاء تعديل ٢٠. أي سنة ١٩٢٦ وأخرج التعويضات والرد من عداد تلك العقوبات الأخرى ونص على جواز رفع الاستئناف من المتهم إذا حكم عليه بعقوبة غير الغرامة والمصاريف ومن النيابة إذا طلبت الحكم بعقوبة غير الغرامة والمصاريف وحكم ببراءة المتهم أو إذا لم يحكم عليه بما طلبته النيابة .

١٥ - ويراد "بعقوبة غير الغرامة والمصاريف" ما عدا هاتين العقوبتين من العقوبات الأصلية أو التكميلية التي يجوز الحكم بها في مواد المخالفات وهي الحبس والأمر بعمل شيء أو النهي عنه كالحكم وسد الطريق وإرجاع المكان إلى حالته الأصلية المنصوص عليها في لائحة التنظيم ، وإغلاق المحل المنصوص عليه في لائحة المحلات العمومية ولائحة المحلات المقلقة للراحة والمضرة بالصحة والخطرة ولائحة مزاوله مهنة الصيدلة والاتجار في الجواهر السامة ، وإيقاف الآلة المنصوص عليه في لائحة الآلات البخارية ، وإزالة المخالفة المنصوص عليها في لائحة الطرق العمومية ، ومحب الرخصة أو إيقاف مفعولها المنصوص عليهما في لائحة السيارات ولائحة عربات الركوب (راجع تعليقات الحفانية) .

وبإخراج الرد والتعويضات من عداد تلك العقوبات الأخرى أصبح للمتهم الحق في استئناف الحكم القاضي عليه بهما ببراءة القيد الوارد في النص الجديد وأصبح للنيابة حق الاستئناف إذا طلبت الحكم بالرد ولم يقض به .

١٦ - هل يشترط لجواز استئناف النيابة أن تطلب صراحة الحكم على المتهم بعقوبة غير الغرامة والمصاريف أو يكفي أن تطلب تطبيق المادة المشتملة على تلك العقوبة ؟ .

يجب التفرقة بين ما إذا كانت المادة المنطبقة على المخالفة تقضي بالعقوبة الأخرى بصفة الزامية أو تنص عليها بصفة اختيارية .

١٧ - فإذا كانت المادة المنطبقة على المخالفة توجب الحكم بعقوبة أخرى غير الغرامة والمصاريف فإن طلب النيابة تطبيق هذه المادة يتضمن طلبها توقيع



تلك العقوبة الأخرى ويحيز للنيابة استئناف الحكم الذي لا يقضى بها ولو لم تطلب القضاء بها صراحة .

وقد حكم بأن طلب النيابة بالجلسة تطبيق المادة ٢٩ من قانون ٩ يناير سنة ١٩٠٤ ( الخاص بالمحلات العمومية ) التي تقضى بإقفال المحل نهائيا اذا كانت التهمة تقديم الحشيش للتعاطى هو طلب يشمل إقفال المحل ويجعل الحكم الذي لا يقضى بالاقفال قابلا للاستئناف سواء أكان بغرامة ولم يحكم بالاقفال أو حكم بالبراءة ( قنا الابتدائية ٢٦ سبتمبر سنة ١٩٠٧ مج ٩ عدد ٢٣ ) .

ومن جهة أخرى فان عدم الحكم بتلك العقوبة اذا كانت اجبارية يعد خطأ في تطبيق القانون يبيح للنيابة استئناف الحكم ولو لم تطلب الحكم بها صراحة .  
وقد حكم بأنه اذا حكمت المحكمة بالغرامة فقط والمصاريف في تهمة إتلاف تماثيل أثرية بواسطة كسر بعض أحجار منها وجد بعضها في محل المتهم ولم تحكم برد الأشياء التي ألتفها طبقا للأمر العالى الصادر فى ١٢ أغسطس سنة ١٨٩٧ فان هذا التقصير فى توقيع بقية العقاب الوارد بالأمر العالى المذكور يعد خطأ فى تطبيق نص القانون يحيز استئناف الحكم لأن الخطأ فى التطبيق أمر غير محدود ويدخل فيه مثل هذه الحالة ( قنا الابتدائية ٢٩ يولييه سنة ١٩٠١ مج ٣ عدد ٤٤ ) .

١٨ — أما اذا كانت المادة المنطبقة على المخالفة تجعل الحكم بتلك العقوبة الأخرى اختياريا فان عدم الحكم بها لا يخول النيابة حق الاستئناف إلا اذا كانت طلبت الحكم بها صراحة .

وقد حكم بأنه اذا كانت العقوبة المنصوص عليها هى الغرامة أو الحبس بطريق الخيار وطلبت النيابة تطبيق المادة المشتملة على هذه العقوبة فتعتبر أنها تركت الخيار للقاضى فى توقيع أيهما فلا يجوز لها استئناف حكم البراءة بناء على أن المادة التي طلبت العقاب بمقتضاها تشتمل على عقوبة الحبس أيضا إذ أنه ليس من المعول عليه فى جواز استئنافها النظر فى العقوبة المشتملة عليها المادة بل ان القانون صريح فى أن المعول عليه هو طلبات النيابة وهى لم تصرح بطلب الحكم بعقوبة الحبس

سواء إذا كان الحكم صدر أولاً بالفراغة فعارض المتهم وفي المعارضة طلبت هي التأييد (مصر الابتدائية ٦ يناير سنة ١٩٠٩ مج ١٠ عدد ١١٤) .

١٩ - تنص المادة ١٥٣ ع معقولة على جواز رفع الاستئناف من النيابة سواء أحكم ببراءة المتهم أو حكم بإدائته ولكن لم يحكم عليه بما طلبته النيابة . وكان النص الأصلي ظامضاً إذ كان مقتصرًا على القول بجواز الاستئناف من النيابة "إذا طلبت الحكم بتلك العقوبات الأخرى ولم يحكم القاضي بها" مما دعا بعض المحاكم إلى عدم قبول الاستئناف في حالة الحكم ببراءة المتهم ، ولكن النص الجديد أزال كل لبس في هذا الشأن .

٢٠ - حق استئناف المتهم والمسئولين عن الحقوق المدنية والمدعى بها الحكم الصادر في الدعوى المدنية - كانت المادة ١٥٠ تحقيق جنایات تقضى بأن قاضى المخالفات لا يحكم في التعويضات إلا إذا كانت لا تريد عن النصاب الذى يجوز للقاضى الجزئى الحكم فيه نهائياً ، ولذا كانت المادة ١٥٣ قبل تعديلها لا تجيز رفع استئناف عن التعويضات لا من المتهم ولا من المسئول عن الحقوق المدنية ولا من المدعى بالحقوق المدنية ، ولكن مرسوم ٢٠ مايو سنة ١٩٢٦ (وكذا القانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٢٨) ألغى المادة ١٥٠ وأصبح لقاضى المخالفات أن يحكم في التعويضات مهما بلغت قيمتها فاقضى هذا تعديل المادة ١٥٣ فيما يخص باستئناف التعويضات ، وقد عدلت المادة بهذا الصدد أيضاً بمقتضى مرسوم ٢٠ مايو سنة ١٩٢٦ (وبقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٢٨) ونص فيها على تجويل حق استئناف التعويضات للتمه وللشئول عن الحقوق المدنية وللدعى بالحقوق المدنية بالقيود الآتية :

يجوز للتمه أن يرفع استئنافاً عن العقوبة والتعويضات معاً وفي هذه الحالة يقبل استئنافه مهما قلت قيمة التعويضات (اسكندرية الابتدائية ١٠ يولي سنة ١٩١٩ بحاماة ١٠ عدد ٨٥) .

ويحوز له في حالة الحكم براءته وإلزامه بتعويضات مدنية أن يرفع استئنافا عن التعويضات فقط بشرط أن تزيد التعويضات المدعى بها عن النصاب الذي يحكم فيه القاضي الجزئي نهائيا طبقا للمادة ٢٦ من قانون المرافعات .

ويحوز أيضا المسئولين عن الحقوق المدنية أن يستأخوا حكم التعويض إذا كانت التعويضات المدعى بها تزيد عن النصاب المذكور .

ويحوز كذلك المدعى بالحقوق المدنية أن يستأنف هذا الحكم إذا كانت التعويضات المدعى بها تزيد عن ذلك النصاب ( مادة ١٥٣ ثالثا ) .

ويلاحظ أن الاستئناف المرفوع من المسئولين عن الحقوق المدنية أو المدعى بالحقوق المدنية لا يقبل إلا فيما يتعلق بحقوقهم دون غيرها ( قارن المادة ١٧٦ في استئناف الجنح ) ، فلا يسرى استئنافهم إلا على الدعوى المدنية دون الدعوى العمومية .

### الفرع الثاني - في الجنح

٢١ - الفكرة العامة - يقبل الاستئناف في الجنح بتوسع أكثر مما في المخالفات ، فإن لجميع المصنوم أن يستأخوا كافة الأحكام الصادرة في مواد الجنح فيما يتعلق بحقوقهم دون غيرها (مادتي ١٧٥ و ١٧٦ تحقيق جنائيات) . ويسرى هذا على الجنائيات المحالة على القاضي الجزئي طبقا للرسوم بقانون الصادر في ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥

٢٢ - حق استئناف النائب العمومي ووكلائه أو حق الاستئناف العام (Droit d'appel général) - لما كانت النيابة تعمل للصلحة العامة بنية الحصول على عقوبة مناسبة للجريمة كان لما حق استئناف عام

يحوز لها بمقتضاء أن تستأنف الأحكام سواء أكان ذلك لعدم اختصاص المحكمة التي رفعت إليها الدعوى العمومية ، أو في الموضوع لقلة العقوبة أو شدتها ، أو لثبوت التهمة أو عدم ثبوتها .

وسواء أبدت طلبات أمام محكمة أول درجة أو لم تبد أو اقتصر على تفويض الرأي للمحكمة (قضى أول مايو سنة ١٩٠٩ م ج ١٠ عدد ٧٤ ، و ٢٨ يولي سنة ١٩١٩ م ج ٢٠ عدد ٩٧ و ١٠ أبريل سنة ١٩٣٠ بحاماة ١٠ عدد ٤١٦) .

حتى ولو كان الحكم قد صدر وفقا لطلباتها (قضى ٣٠ يناير سنة ١٩٠٤ استقلال ٣ من ١٢ ، رفسان على ٦ ن ٢٩٩٩ ، و لبراقان مادة ٢٠٢ ن ٣٩) .  
ولكن ليس للنيابة أن تستأنف الحكم عن التمويضات المدنية (لبراقان مادة ٢٠٢ ن ٤٣) .

٢٣ — وقد كان القانون القديم لا يخول حق الاستئناف إلا لرؤساء النيابة ، بقاء القانون الجديد (مواد ١٧٥ و ١٧٧ و ١٧٨) وخول هذا الحق للنائب العمومي ووكلائه . "وقد وفق هذا التعديل بين نصوص القانون وبين ما جرى عليه العمل منذ امتداد سلطة المحاكم الجزئية الى مواد الجرح بما أن هذه المحاكم ليس فيها رؤساء نيابة" (تطبيقات الحفانية) .

٢٤ — وحق استئناف النائب العمومي في حق وكيله ، ولكل منهما ميعاد خاص .

ينبغي على ذلك : أنه يحوز لوكيل النائب العمومي أن يرفع الاستئناف دون احتياج لتوكيل أو تعليمات من النائب العمومي بما أنه تطلق هذا الحق مباشرة من القانون ، والنائب العمومي أن يرفضه ولو كان وكيله قد قبل الحكم ، وإنا استأنف كل منهما الحكم من جهته وجب على المحكمة أن تفصل في الاستئنافين ، وإن كان أحدهما مقصورا على بعض ما قضى به الحكم فإن هذا القصر لا يقيد الآخر (جرائون ٢٢ ن ٦٨٤) .

٢٥ — مساعدو النيابة — لم تخول المادة ١٧٥ حق رفع الاستئناف في الجرح إلا للنائب العمومي أو أحد وكلائه . ويظهر من ذلك أن المساعدين ليس

لهم حق رفع الاستئناف . ولازالة كل شك فيما يختص بقصد الشارع في هذا الشأن يكفي مراجعة المادة الموجودة في القانون القديم المقابلة للمادة ١٧٥ من القانون الجديد فيتضح أن حق الاستئناف كان مخولاً في مواد الجرح لرؤساء النيابة فقط مع أن القانون الجديد خول هذا الحق لوكلاء النائب العمومي لأن من تاريخ العمل بالقانون الجديد صار الحكم في مواد الجرح من اختصاص المحاكم الجزئية التي يرفع الدعوى العمومية أمامها وكلاء النائب العمومي وليس رؤساء النيابة . وبما أن مساعدي النيابة يؤدون نفس الأعمال وينوبون عن وكلاء النائب العمومي في حالة عدم وجود وكلاء في بعض المحاكم يديرون أعمال النيابة فيكون لهم السلطة اللازمة لإدارة أعمال النيابة ومنها حق رفع الاستئناف متى ثبت تكليفهم بإدارة أعمال النيابة في محكمة جزئية (قضى ٢٩ أبريل سنة ١٩٠٥ مج ٦ عدد ٨٧، و ٩ فبراير سنة ١٩٠٧ استغلال ٦ ص ١١) .

٢٦ — معاونو النيابة — ليس لمعاوني النيابة حق رفع الاستئناف، فان الأمر العالي الصادر في ٨ يولييه سنة ١٨٩٤ يجيز لناظر الحفانية أن يرخص للأشخاص الملحقين بأقلام الكتبة بالمحاكم الأهلية أو بالنيابة العمومية بأن يحضروا في الجلسات ويؤدوا فيها وظائف مساعدي النيابة، والأمر العالي الصادر في ٢٨ فبراير سنة ١٩١٤ يخول أولئك الأشخاص صفة مأموري الضبطية القضائية حتى يمكن انتدابهم لبعض التحقيقات الجنائية .

٢٧ — مأمورو الضبطية القضائية القائمون بأداء وظيفة النيابة العمومية أمام المحاكم المركزية — لمأموري الضبطية القضائية المتدين للقيام بوظيفة النيابة العمومية أمام المحاكم المركزية الحق في استئناف الأحكام الصادرة من هذه المحاكم (مادة ٥ من القانون رقم ٨ لسنة ١٩٠٤ معلقة بالقانون رقم ٩ لسنة ١٩٠٦) .

٢٨ — حق استئناف المتهم — تنص المادة ١٧٥ ت ج على أن "الأحكام الصادرة في مواد الجرح يقبل استئنافها من المتهم (le prévenu) " .

وهو نص مطلق خال من كل قيد . وبناء عليه يجوز للمتهم أن يستأنف الأحكام الصادرة في مواد الجرح كلما اقتضت ذلك مصلحة سواء حكم عليه بالعقوبة فقط حتى لو كانت هذه العقوبة لا تتعدى الغرامة والمصاريف ، أو حكم عليه بالعقوبة وتعويض مدني ، أو حكم عليه بتعويض مدني فقط مهما تكن قيمة هذا التعويض .

وقد حكم بأن استئناف المتهم بالحكم الصادر عليه بعقوبة وتعويض مدني يتناول الدعويين العمومية والمدنية وإن كانت قيمة التعويض أقل مما يجوز استئنافه لو كانت الدعوى المدنية منفصلة عن الدعوى العمومية وذلك لأن الدعوى المدنية التي تفصل فيها المحاكم الجنائية تتبع الدعوى العمومية فلا يجوز قبول الاستئناف بالنسبة للنوع الجنائي ورفضه بالنسبة للنوع المدني لما في ذلك من التجزئة ( قض ١٨ نوفمبر سنة ١٩٠٥ استغلاله ص ١٧ ، وبهذا المعنى قض ١٥ فبراير سنة ١٩٠٨ مج ٩ عدد ١٠٦ ، والقرارين الابتدائي ٨ ديسمبر سنة ١٩٠٧ مج ٩ عدد ٥٢ ) .

وإن المادة ١٧٥ من قانون تحقيق الجنائيات جاءت باطلاق قبول الاستئناف المرفوع من المتهم عن الأحكام الصادرة في مواد الجرح غير مفترقة بين ما إذا كان الاستئناف مرفوعاً عن حكم صادر بمسئوليته في الدعويين العمومية والمدنية معا أو في الدعوى المدنية دون الدعوى العمومية ولا بين ما إذا كانت قيمة الدعوى المدنية تزيد عن النصاب الذي يجوز للقاضي الجزئي الحكم فيه نهائياً أو كانت لا تزيد عنه — جاءت هذه المادة باطلاقها على خلاف ما جاءت به المادة ١٧٦ من قانون تحقيق الجنائيات الخاصة باستئناف المسئول عن حقوق مدنية وباستئناف المدعى بحق مدني من وجوب اشتراط زيادة المبلغ المدعى به عن النصاب الذي يجوز للقاضي الجزئي الحكم فيه نهائياً . لحق الاستئناف في المادة ١٧٦ مقيد بنص القانون وفي المادة ١٧٥ مطلق بنص القانون ، تقييد المطلق بغير ورود نص يفيد هذا التقييد تحكم في التفسير غير جائز . على أنه إن كان هناك أي شبهة في عموم نص المادة ١٧٥ واطلاقه فإن قواعد التفسير توجب الأخذ بالأحوط لمصلحة المتهم أو المدين والأحوط لمصلحته قبول استئنافه . ولقد جرى القضاء من عهد ببيد على قبول استئناف



المتهم الملقى عليه في الدعوى المدنية فقط مهما تكن قيمتها باننا أحكامه على أن عبارة "في مواد الجنع" الواردة بالمادة ١٧٥ معناها "من محاكم الجنع" ومستللا على هذا الفهم بأن الأمر لو كان على خلافه وكان معنى تلك العبارة لا ينصرف إلا إلى الأحكام الصادرة في جريمة هي جنحة لما استطاع من تحكم عليه محكمة الجنع باعتبار جرميته مخالفة فقط لا جنحة أن يستأنف حكمها على أن الإجماع على أن له حق الاستئناف . ومنهيب هذا القضاء هذا ظاهر السداد . على أن مما يزيد في تأكيد هذا التهم ويوجب العمل به أن الشارع عند إعادة النظر في قانون تحقيق الجنابات بمناسبة تعديل قواعد الاستئناف في مواد المخالفات قد قيد فيما يقيد الاستئناف المرفوع من التهم من الحكم الصادر عليه بالتعويضات فاشتراط لقبوله في المادة ١٥٣ التي عدلها بقانون ٢١ مايو سنة ١٩٢٦ أن تزيد التعويضات المحكوم بها عن النصاب الذي يحكم فيه القاضي الجزئي نهائيا ولكنه أبقى المادة ١٧٥ على أصلها فدل بتعديله هذا في مواد المخالفات وبترك الحال على ما هي عليه في مواد الجنع على أنه أراد إبقاء الإطلاق في هذه دون تلك . والعلة في هذا ظاهرة فإن حكم قاضي الجنع بالتعويض على التهم مع تبرئته من الجريمة يقتضي حتما وبطبيعة الحال أن يكون مؤسسا على ثبوت جنحة عليه سقطت فيها الدعوى العمومية بمضي المدة أو بالغو مثلا أو لم تتوفر كل أركانها القانونية فأصبحت لا عقاب عليها ولتتهم المصلحة الكلية الظاهرة في أن لا يصدر عليه حكم بتعويض مدني مؤسس على جنحة سقطت بالمدة أو على جنحة قص بعض أركانها وليس له مثل هذه المصلحة إن كانت تهمة مجرد مخالفة أو المخالفات لا تسين (قض ١٢ ديسمبر سنة ١٩٢٩ عام ١٠ عدد ٢٠٥ ، هذا المعنى المنصو به الابتدائية ٢١ فبراير سنة ١٩٢٦ مج ٢٩ عدد ٥ ، والمنا الابتدائية ٣ نوفمبر سنة ١٩٢٩ عام ١٠ عدد ١٦٢) .

٢٩ — وقد استعمل القانون المصري في المادة ١٧٥ كلمة متهم بالفرنسية (prévenu) ونجا في ذلك نحو القانون الفرنسي الذي استعمل أيضا هذه الكلمة في المادة ٢٠٢ ، المقابلة خلافا لقانون ٣ بروير السنة الرابعة الذي كان يمحصر حق

الاستئناف في المحكوم بأدانتهم (Condamnés) . ولنا قرر شرح القانون الفرنسي أن المتهم ولو حكم ببراءته يجوز له أن يستأنف الحكم بشرط أن تكون له مصلحة في ذلك . وكل ذلك يجوز رفع الاستئناف ممن حكم ببراءته والزامه بالمصاريف ، أو حكم ببراءته ورفض التمويض الذي طلبه من المدعى بالحق المدني ، أو حكم ببراءته لوجود مذكر قانوني كمن يتهم بسرقة مال زوجه فإن له أن يستأنف حكم البراءة ليتوصل الى اثبات عدم ارتكابه الفعل (نشان ميل ٦ ن ٢٩٩٥ ، ولبرائتان مادة ٢٠٢ ن ١ الى ٣ ، والمصورة الابتدائية ٢١ فبراير سنة ١٩٢٦ ج ٢٩ عدد ٥) .

٣٠ - والرأي السائد أن قبول الحكم من جانب المتهم وتنفيذه عليه باختياره لا يحولان دون قبول استئنافه لأن الغرض من طرق الطعن في المواد الجنائية هو ضمان ظهور الحقيقة للصحة العامة ولمصلحة المتهم على السواء فهي إذن من النظام العام (نشان ميل ٦ ن ٢٩٩٥ ، ولبرائتان مادة ٢٠٢ ن ٥ ، وبرائتان ٢ ن ٦٨٧) .

٣١ - حق استئناف المسؤولين عن الحقوق المدنية والمدعى بالحقوق المدنية - تنص المادة ١٧٦ من قانون تحقيق الجنايات على أنه " يقبل الاستئناف من المسؤولين عن حقوق مدنية أو المدعى بحقوق مدنية فيما يتعلق بحقوقهم دون غيرها بشرط أن يزيد المبلغ الذي يطالب به المدعى بالحقوق المدنية عن النصاب الذي يجوز للقاضي الجزئي أن يحكم فيه نهائيا " . فاستئنافهم جائز ولكنه مقيد بقيدين :

٣٢ - القيد الأول - يقبل استئناف المسؤولين عن حقوق مدنية أو المدعى بحقوق مدنية فيما يتعلق بحقوقهم دون غيرها .

٣٣ - حق الشخص المسؤول مدنيا مستقل عن حق المتهم بما أن الموضوع مختلف وإن كانت مصلحةهما في المعنى قائمة عن سبب واحد . ومن ثم فكل منهما أن يستعمل حقه في الاستئناف مستقلا عن الآخر ، والمسؤول مدنيا أن يستأنف ولو لم يرفع استئناف ما من المتهم (لبرائتان مادة ٢٠٢ ن ٩) .

٣٤ - يجوز للشخص المسئول مدنيا أن يستأنف ولو لم يحكم عليه في أول درجة اذا كان قد طلب إلزام المدعى المدني بتعويضات ورفض طلبه (لبرائن مادة ٧٢٠٢) .

٣٥ - ولكن بينما قبول الحكم من جانب المتهم لا يحول دون قبول استئنافه فان الشخص المسئول مدنيا اذا قبل الحكم لا يجوز له أن يستأنفه لأن الأمر لا يتعلق بعقوبة بل بتعويضات مدنية ومتى كان الأمر كذلك فالقواعد المدنية هي الواجب تطبيقها (لبرائن مادة ٢٠٢ ن ٨) .

٣٦ - إذا حكم على شخص بأنه مسئول مدنيا مع أنه لم يكن أدخل بصفة خصم في الدعوى فيقول فستان هيل ولبرائن بأن له الحق في الاستئناف لأن الحكم قد اعتبره وإن كان ذلك بغير حق خصما في الدعوى (فستان هيل ٦ ن ٢٩٩٦، ولبرائن مادة ٢٠٢ ن ١١) .

٣٧ - كذلك حق المدعى بالحق المدني مستقل عن حق النيابة العمومية . فللمدعى المدني أن يستأنف الحكم للقاضي بالبراءة ورفض الدعوى المدنية ولو لم تستأنفه النيابة .

٣٨ - ويقبل استئناف المدعى المدني فيما يتعلق بحقوقه فقط لا فيما يتعلق بالدعوى العمومية وإن كان للمدعى المدني في أول درجة حق تحريك الدعوى العمومية . وسنبين ذلك عند الكلام على آثار الاستئناف .

٣٩ - إلا أنه يشترط لقبول الاستئناف أن يكون المستأنف قد ادعى بحق مدني أمام محكمة أول درجة وأن لا يكون هذا المدعى بالحق المدني قد قبل الحكم (لبرائن مادة ٢٠٢ ن ١٧ و ١٨ و ١٩) .

٤ - القيد الثاني - يشترط لقبول استئناف المسئولين عن حقوق مدنية أو المدعى بمحقوق مدنية أن يزيد المبلغ الذي يطالب به المدعى بالحقوق المدنية عن النصاب الذي يجوز للقاضي الجزئي أن يحكم فيه نهائيا (مادة ١٧٦ ت ج) .

٤١. — فإذا كانت قيمة التعويض المطلوب لا تزيد عن النصاب الذي يجوز للقاضي الجزئي الحكم فيه نهائيا فلا يجوز للدعى المدني استئناف الحكم الذي يصدر برفض دعواه ولو استأنفت النيابة الحكم القاضي بالبراءة، وبما أن هذه المسألة خاصة بالنظام العام فيجب على المحكمة أن تحكم بعدم قبول الاستئناف ولو من تلقاء نفسها (قض ٨ مارس سنة ١٩١٣ ج ١٤ عدد ٧٤).

٤٢. — التعويضات الناشئة عن جنحة منسوبة لجملة متهمين تجب عليهم طريق التضامن قانونا وإن لم يطلبه المدعى صراحة وفي هذه الحالة يجب النظر إلى المبلغ المطلوب بأكمله للفصل في قبول الاستئناف شكلا (قض ١٧ فبراير سنة ١٩١٢ ج ١٣ عدد ٥٤، د. مصر الابتدائية ١٢ مايو سنة ١٩٠٠ ج ٢ ص ٥٢).

٤٣. — من المبادئ الثابتة أن يتبع في رفع الاستئناف القانون الذي كان جاريا العمل بمقتضاه عند صدور الحكم المستأنف لا القانون الذي كان جاريا العمل بمقتضاه عند اعلان الحكم أو عند رفع الدعوى إذ أن حق الاستئناف متولد عن هذا الحكم وخاضع لأحكام القانون الذي صدر بمقتضاه هذا الحكم، وبناء عليه فلا يقبل الاستئناف من المدعى المدني إذا كانت قيمة التعويض المطلوب ألقى قرش وصدر الحكم في عهد القانون الذي رفع إلى هذا الحد النصاب الذي يجوز للقاضي الجزئي أن يحكم فيه نهائيا (قض ٨ أبريل سنة ١٩٠٥ ج ٦ عدد ٩٦).

### الفصل الثالث — في الأحكام الجائز استئنافها

٤٤. — القاعدة — تنص المادة ١٧٥ من قانون تحقيق الجنايات على أن "الأحكام الصادرة في مواد الجنح يقبل استئنافها الخ". فالأصل أن جميع الأحكام الصادرة في مواد الجنح قابلة للاستئناف مهما كانت العقوبة المحكوم بها.

٤٥. — ولم يفرق القانون بين الأحكام الحضورية والأحكام الغيابية . فيجوز استئناف الأحكام الغيابية .

كما يجوز استئناف الأحكام الصادرة باعتبار المعارضة كأنها لم تكن لأنها أحكام مثل غيرها ولا يوجد نص في القانون على استئنافها (نقض ٢٩ ماي سنة ١٩٠٩ ج ١٠ عدد ١٠٠٩ و ٢٠ أبريل سنة ١٩١٢ حقوق ٢٨ ص ٢٢) .

٤٦ - ويجوز استئناف الأحكام الصادرة في موضوع الدعوى كما يجوز استئناف الأحكام الصادرة في دفع فرعيه والأحكام التحضيرية والتمهيدية . ولكن الأحكام التحضيرية لا يجوز استئنافها إلا مع الحكم الصادر في موضوع الدعوى . وأما الأحكام التمهيدية فيجوز استئنافها في الحال كما يجوز استئنافها عند استئناف الحكم الصادر في الموضوع وسيأتي شرح ذلك فيما يلي .

٤٧ - يجوز استئناف الأحكام الصادرة على الشهود بسبب تخلفهم عن الحضور (مادة ١٤٣ ت ج) أو امتناعهم عن أداء الشهادة .

٤٨ - يجوز استئناف الحكم القاضي برفض معارضة مرفوعة في أمر تقدير مصاريف لأن المصاريف من ملحقات الدعوى فتأخذ حكمها من حيث المعارضة والاستئناف وطرق ومواعيد ذلك (مصر الابتدائية ١٣ فبراير سنة ١٩٢٨ ج ٢٩ عدد ١٠١) .

٤٩ - الاستثناءات - إذا رفضت لمحكمة الجنح مخالفة مرتبطة بجنحة فيكون حكمها في الجنحة قابلاً للاستئناف بغير قيد ولا شرط طبقاً للمادة ١٧٥ ت ج ، أما حكمها في المخالفة فلا يقبل استئنافه إلا بالقيود الواردة في المادة ١٥٣ ت ج .

٥٠ - أما إذا قننت لمحكمة الجنح تهمة على أنها جنحة فاعتبرتها المحكمة مخالفة فهل يكون حكمها قابلاً للاستئناف طبقاً لحكم المادة ١٧٥ أو المادة ١٥٣ ت ج ؟ جرى القضاء الفرنسي على أن الجنحة يكون قابلاً للاستئناف بغير قيد إذا تبين أن الواقعة وصفت خطأ في الحكم<sup>٧</sup> . بتدأى بأنها مخالفة وأنها في الواقع جنحة ، ففي هذه الحالة لا يتسنى للمحكمة الاستئنافية أن تحكم لأول وهلة بعدم قبول الاستئناف بل يتعين عليها أن تبحث فيما إذا كانت الواقعة يجب أن تعتبر جنحة أو مخالفة ، ففي الحالة الأولى تقبل الاستئناف وتفصل في الموضوع ، وفي الحالة الثانية لا يقبل الاستئناف إلا بالشروط المقررة للمخالفات (راجع لبواتقان مادة ١٩٩ ن ١٥٠) .



والأحكام المتروكة بنهاها . وهذا المعنى جرائعاً لأن ٢٠ (١٩٩١) . ولكن قضاء المحاكم المصرية جرى على قبول الاستئناف طبقاً للمادة ١٧٥ لا المادة ١٥٣ .  
 وذلك لأن المادة ١٥٣ لا تسرى إلا على الأحكام الصادرة من محاكم المخالفات بدليل ورودها في الباب الأول من الكتاب الثالث الخاص بمحكمة المخالفات بخلاف المادة ١٧٥ فإنها وردت في الباب الثاني الخاص بمحاكم الجناح، وقد جاءت مباشرة بعد ذكر المواد المبين فيها الأحكام التي يجوز لمحاكم الجناح إصدارها وهي أحكام عدم الاختصاص إذا وجدت قرائن أحوال تدل على أن الواقعة جنائية وأحكام البراءة إذا لم تكن الواقعة ثابتة وأحكام العقوبة إذا كانت الواقعة ثابتة بأن كانت تعد جنحة أو كانت الواقعة الموصوفة بأنها جنحة لم تكن إلا مخالفة وهي الحالة التي نحن بصددها مما يستفاد منه أن الشارع عند ما قال في المادة ١٧٥ إن "الأحكام الصادرة في مواد الجناح يقبل استئنافها الخ" قصد بدون تمييز جميع الأحكام السابق لإيضاحها الصادرة من محكمة الجناح ولا يجوز القول بأنه نظراً لاعتبار الواقعة مخالفة يجب أن يكون الاستئناف طبقاً للمادة ١٥٣ لأن هذا الوصف ليس وصفاً نهائياً والمحكمة لم تحكم به بصفة نهائية وبصفتها محكمة مخالفات فتكون التهمة حافظة لوصفها الأصلي أي جنحة ومن القواعد المقررة في قانون المرافعات أنه يجب عند نظر الاستئناف الرجوع إلى أصل الدعوى بحسب الوصف الذي وصفها به الخصام عند تقديمها لا إلى الوصف الذي اعتبره القضاة في الحكم (نقض ٢١ نوفمبر ١٩٠٣ مج ٥ عدد ٨٥، ر ١٢ ديسمبر ١٩٢٩ عمادة : عدد ٢٠٥، والزقازيق الابتدائية ٢٤ أكتوبر سنة ١٨٩٨ قضا ٦٠ ص ١٩، وقنا الابتدائية ٣٠ يونيو سنة ١٩٠٢ حقوق ١٧ ص ١٦٩، وطنطا الابتدائية ٦ أبريل سنة ١٩٠٨ مج ٩ عدد ٧٨، ر ١٧ أبريل سنة ١٩١٣ شرائع ١ عدد ١٧، ر بركس ذلك لجنة المراجعة ١٨٩٩ ن ٥٤، وطنطا الابتدائية ٢ مايو سنة ١٩٠١ مج ٣ عدد ٧) .

٥١ - إذا حكمت محكمة الجنايات في جنحة من الجناح التي تقع بواسطة الصحف أو غيرها من طرق النشر، أو في جنحة مرتبطة بجناية أو في جريمة أحبلت إليها على أنها جنائية فاعتبرتها هي جنحة، أو في جنحة من جناح الجلسات فإن حكمها في ذلك كله نهائي لا يستأنف .



٥٢ - الأحكام التي تصدر من المحاكم الجزئية في الجنايات المحالة إليها طبقاً للقانون الصادر في ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ تجري عليها الأحكام المتعلقة بالاستئناف في مواد الجناح (راجع المادة الخامسة من القانون المذكور) .

٥٣ - الحكم الصادر بالتأديب الجسدي على مجرم حديث السن سواء في جنحة أو في مخالفة لا يقبل استئنافه من المحكوم عليه (مادة ٢٤٣ ث ج) . ولكن يقبل استئنافه من النيابة العمومية .

٥٤ - ويلاحظ أن الاستئناف لا يجوز رفضه عن أسباب الحكم بل من التوقيع فقط (لوائح مادة ١٩٩ ن ١٠) .

٥٥ - الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع (Jugements d'avant faire droit) - تنص المادة ١٧٥ ع بصفة عامة على أن "الأحكام الصادرة في مواد الجناح قبل استئنافها" . وهذا النص يصرح على كافة الأحكام التي تصدر في مواد الجناح بما فيها الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع . ولكن هل يقبل استئناف هذه الأحكام قبل الحكم في أصل الدعوى أو لا يقبل إلا عند هذا الحكم ؟ من المقرر فقها وقضاء رغم سكوت قانون تحقيق الجنايات تطبيق المادتين ٣٦٠ و ٣٦١ من قانون المرافعات في المواد المدنية والتجارية على الاستئناف في المواد الجنائية وهما مختلفتان بين الأحكام التحضيرية (Jugements préparatoires) والأحكام التمهيدية (Jugements interlocutoires) . فبمقتضى المادة ٣٦٠ "لا يجوز استئناف الأحكام التحضيرية إلا عند استئناف الحكم الصادر في أصل الدعوى" . وأما الأحكام التمهيدية فتقتضى المادة ٣٦١ بأنه "يجوز استئنافها في الحال كما يجوز استئنافها عند استئناف الحكم في أصل الدعوى دون أن يقترب على التأخير في ذلك سقوط حق طالب الاستئناف ولو سبق تنفيذ تلك الأحكام برضاها" (نشان مل ٦ ن ٢٩٨٨ ، ولوائح مادة ١٩٩ ن ٢٥٥ الى ٣١)

٥٦ - الأحكام التحضيرية (Jugements préparatoires) - هي الأحكام الصادرة في أثناء المرافعة لجرد استيفاء التحقيقات بحيث لا يؤخذ منها

ما تحكم به المحكمة في أصل الدعوى . ومثل هذه الأحكام لا يجوز استئنافها إلا عند استئناف الحكم في أصل الدعوى . وليس من المهم أن ينص في تقرير الاستئناف على استئناف الأحكام التحضيرية الصادرة في الدعوى بل إن استئناف الحكم الصادر في أصل الدعوى يترتب عليه حتما استئناف جميع الأحكام التحضيرية .

وقد حكم بأنه لا يجوز استئناف الأحكام التحضيرية إلا مع الحكم في الموضوع (استئناف مصر : ١ يناير سنة ١٩٠٤ استئناف ص ٢٢) .

٥٧ - ويعتبر من الأحكام التحضيرية : الحكم الذي يأمر بتأجيل الدعوى أو رفض تأجيلها ، والذي يأمر بضم دعويين أو فصلهما ، والذي يأمر برفض طلب بطلان الاطلاق ، والذي يقبل دخول المدعى بالحق المدني . وأما الحكم الذي يرفض دخول المدعى المدني فهو حكم تمهيدى .

ويعتبر أيضا من الأحكام التحضيرية : الأحكام التي تأمر بضم بعض دفوع فرعية للموضوع كالرفع بقوة الشيء المحكوم فيه والدفع بعدم الاختصاص والدفع ببطلان بعض اجراءات الدعوى أو التحقيق ، وكذا الأحكام التي تأمر بتعيين خبير أو تحقيق خطوط أو بانتقال المحكمة أو بتقديم مستند بشرط أن لا يؤخذ منها ما يدل على ما تحكم به المحكمة في أصل الدعوى (لبواتخان مادة ١٩٩ ن ٤٩ الى ٦٢) .

وقد حكم بأن الحكم القاضى بتعيين خبير هو من الأحكام التحضيرية فلا يجوز استئنافه إلا عند استئناف الحكم في الموضوع (الزقازقي الابتدائية ٢٠ فبراير سنة ١٩٠٥ استئناف ص ٤٠٤) .

وأن انتقال المحكمة هو من الأعمال التحضيرية المصرح بها في القانون بالمادة ١٨٦ تحقيق جنايات فلا يقبل استئناف مثل هذا القرار (بخسوف الابتدائية ٨ أبريل سنة ١٩٠٦ ج ٧ عدد ١٠٣) .

٥٨ - الأحكام التمهيدية (Jugements interlocutoires) - هي كما صرقتها المادة ٢٦١ مرافعات الأحكام التي يؤخذ منها ما يدل على ما تحكم به المحكمة في أصل الدعوى . وهذه الأحكام يجوز استئنافها في الحال كما يجوز استئنافها عند استئناف الحكم في أصل الدعوى .

٥٩ - ويعتبر من الأحكام التمهيدية الحكم الذى يفصل فى صحة تشكيل المحكمة، والذى يفصل فى قبول الدعوى العمومية .  
والأصل أن الأحكام التى تأمر بالتأجيل أو بالإيقاف هى أحكام تحضيرية ، ولكنها قد تكون تمهيدية اذا كانت بأسبابها تشعر بما تحكم به المحكمة . فيعتبر الحكم تمهيديا اذا أمرت المحكمة أو رفضت أن تأمر بإيقاف الفصل فى دعوى جنحة حتى يفصل فى دعوى منظورة أمام محكمة الجنايات أو فى مسألة فرعية منظورة أمام محكمة الأحوال الشخصية، أو اذا أمرت بإحالة الفصل فى مسألة فرعية على المحكمة المختصة .

ويعتبر تمهيديا الحكم الذى يأمر فى دعوى خيانة أمانة بقبول إثبات الوديسة التى ينكرها المتهم بالينة، والذى يصرح للتهم بإثبات واقعة يعتبر أنها قد تكون عذرا قانونيا، أو يأمر بإثبات وقائع قد تؤدى الى الحكم بسقوط الدعوى العمومية ، وأما الأحكام التى تأمر بتعيين خبير أو بانتقال المحكمة فانها تعتبر تحضيرية اذا كان لا يؤخذ منها ما يبل على ما تحكم به المحكمة وتمهيدية اذا كان يؤخذ منها ذلك .  
فيعتبر تمهيديا الحكم الذى يأمر بتعيين خبير لتحقيق أمر يدفع أحد الخصوم بأنه تارج عن الدعوى ، والذى يعلق على نتيجة تقرير الخبير درجة مسئولية طيب فى دعوى مقامة عليه لاهمال أو خطأ جسيم وقع منه ، وكذا الحكم الذى يأمر بالانتقال الى محل الواقعة وتحقيق بعض الوقائع .

وقد قلنا أن الحكم الذى يقبل دخول المدعى بالحق المدنى يعتبر حكما تحضيريا بعكس الحكم الذى يرفض دخوله فانه يعتبر حكما تمهيديا لما يترتب عليه من الضرر (لبراهان مادة ١٩٩ و ٣٢٥ الى ٤٨) .

٦٠ - الأحكام الصادرة فى دفع فرعية (Jugements sur des exceptions) - الأحكام التى تفصل فى دفع فرعية هى أحكام تستأنف فى الحال لا عند الحكم فى أصل الدعوى . ويعتبر من هذا القيل الأحكام التى تمنع أو ترفض الافراج عن المتهم إفراجا مؤقتا ، والأحكام التى تفصل فى الدفع بعدم

الاختصاص أو بقوة الشيء المحكوم فيه أو بسقوط الدعوى العمومية بمضى المدة أو بمحصول الصلح بين الزوجين في جريمة الزنا (لوائح مادة ١٩٩ ن ٣ الى ٥) .

وقد حكم بأن الحكم بعدم الاختصاص ليس حكما يتعلق بالتحقيق يجعل الدعوى في الحالة التي هي عليها وقتها ولكنه حكم بعدم الاختصاص يمنع السلطة القضائية التي أمامها الدعوى من الفصل فيها وإن حكما كهذا صدر في أمر من الأمور النظامية العامة هو بأصله وطبيعته قابل للاستئناف ولم يأت ما يخالف ذلك بالمادة ١٧٣ ت ج (١٧٥ جديدة) (نقض ٢٧ أبريل سنة ١٩٠١ ج ٢ ص ٢٨١) .

### الفصل الرابع - في ميعاد الاستئناف وشكله

#### الفرع الأول - ميعاد الاستئناف

٦١ - ميعاد الاستئناف - كانت المادة ١٥٤ تحقيق جنایات تنص على وجوب رفع الاستئناف في مواد المخالفات في ظرف ثلاثة أيام . فعُدلت هذه المادة بمرسوم بقانون في ٢٠ مايو سنة ١٩٢٦ ثم بقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٢٨ ونص في التعديل على قبول الاستئناف في المواد المذكورة في ظرف عشرة أيام .

أما في مواد الجنح فيجب رفع الاستئناف في ظرف عشرة أيام إلا إذا كان صادرا من النائب العمومي فينبغي أن يكون في ميعاد ثلاثين يوما (مادة ١٧٧ ت ج) .

ويسرى هذا على الجنایات المحالة على محكمة الجنح طبقا للقانون الصادر في ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ .

٦٢ - وقد حكم بأن القواعد الخاصة بميعاد الاستئناف وطريقته تسرى على الحكم القاضي برفض معارضة في أمر تقدير مصاريف لأن المصاريف من ملحقات الدعوى الأصلية فتأخذ حكمها في الاجراءات إذ لا يمكن التسليم بأن يكون أصل الحق مقيدا في طريق استئنافه وميعاده وغير ذلك بقيود لا تسرى على ما يتفرع من الطلب الأصلي كالمصاريف وغيرها (مصر الابتدائية ٣ ديسمبر سنة ١٩٢٨ ج ٢٩ عدد ١٠١) .

٦٣ - حساب الميعاد - ميعاد الاستئناف ليس ميعادا كاملا، فلا

يدخل فيه يوم النطق بالحكم اذا كان حضوريا ولكن يدخل فيه اليوم الأخير (قض  
٤ مارس سنة ١٨٩٣ قضاء ١ ص ١٦٣ و ٢٨ و أغسطس سنة ١٨٩٤ قضاء ٢ ص ٢١١  
١٩ ديسمبر سنة ١٨٩٦ قضاء ٤ ص ٦٣ و ١٩ نوفمبر سنة ١٩٠٤ استقلال ٤ ص ٨٠ و ٢٨ أبريل  
سنة ١٩٠٦ ج ٧ ط ١٠٦ و ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٠٦ استقلال ٦ ص ٤٢ و ٣٠ مارس سنة ١٩١٢  
ج ١٣ ط ٥٧ و ٢٢ مايو سنة ١٩١٥ ج ١٧ ط ٢٦ و ١٣ مايو سنة ١٩١٦ قرار ج ٣  
ط ١٨٧ و ٢ مارس سنة ١٩٢٤ بحاماة ٥ ص ١٠).

٦٤ - لا تزداد على ميعاد الاستئناف مواجيد المسافة (لجنة المراجعة رقم ٢٧

سنة ١٩٠٣ خصوصية) وقد قررت ذلك صراحة المادة ١٥٤ بالنسبة للعلاقات .

٦٥ - اذا كان اليوم الأخير من الميعاد المقرر لرفع الاستئناف يوم عطلة

رسمية فطبقا للبدأ المقرر في المادة ١٨ مرافعات يمتد ميعاد الاستئناف الى اليوم التالي  
(قض ١٨ فبراير سنة ١٨٩٣ قضاء ١٠ ص ١٦١ و ١٤ يناير سنة ١٨٩٩ قضاء ٦ ص ١٠٥ و ١٣ يونيو  
سنة ١٩٠٣ ج ١٠ ط ٤ و ٢٢ مايو سنة ١٩١٥ ج ١٧ ط ٢٦ و ٣ مارس سنة ١٩١٧ قرار ج ٤  
ص ٣٩٤ و ٣ مارس سنة ١٩٢٤ بحاماة ٥ ص ١٠ و انظر مكن ذلك قض ٦ نوفمبر سنة ١٩٠٩  
ج ١٠ ط ١٥) وقد قررت ذلك صراحة المادة ١٥٤ ت ج بالنسبة للعلاقات .

٦٦ - الأضل في المواعيد القانونية أن تعتبر أيام العطلة أياما نافعة تحسب

من الأيام التي تتألف منها تلك المواعيد إلا اذا وقع آخرها في أيام الأعياد ففي  
هذه الحالة يمتد الميعاد الى أول يوم على أيام الأعياد بحيث اذا وقعت كل أيام العطلة  
قبل نهاية اليوم الأخير من أيام المواعيد تحسب ضمنها ولا يستعاض عنها بأيام غيرها،  
ويقرب على هذه القاعدة أنه اذا وقع اليومان الأخيران أو أكثر من ميعاد الاستئناف  
ضمن أيام العيد فلا يمتد الميعاد إلا الى اليوم التالي لأيام العطلة دون غيره  
(مصر الابتدائية ٧ ديسمبر سنة ١٩١٢ ج ١٦ ط ٣٨ و بهذا المعنى طعنا الابتدائية ٢٦ مارس  
سنة ١٨٩٩ قضاء ٦ ص ٢٥٤).

٦٧ - متى يقضى الميعاد؟ في الأحكام الحضورية - يقضى

ميعاد الاستئناف من يوم صدور الحكم الحضورى (المادتان ١٥٤ و ١٧٧) مع  
مراعاة ما تقدم من أن أول يوم لا يدخل في الميعاد .



والعبء في اعتبار الحكم حضوريا أو غيابيا هي بشهود المتهم جلسة المحاكمة والمرافعة وعدم شهوده لها لا بحضوره وغيباه جلسة النطق بالحكم (قض ١٩ يونيه ١٩٣٠ قضية رقم ١٥٠٤ من ٤٧ قضائية ، و ١٣ نوفمبر ١٩٣٠ قضية رقم ١٧٦٢ من ٤٧ قضائية) .

٦٨ - ولكن لا يسقط حق المتهم في استئناف الحكم الحضوري إلا اذا ثبت أنه قد علم به ، وهو لا يعتبر طالما بالحكم إلا اذا نطق به في حضوره . فاذا أجل النطق بالحكم الى يوم غير الذي تمت فيه المحاكمة ، فاما أن ينطق به في اليوم المحدد وفي هذه الحالة يتبدى الميعاد من يوم صدور الحكم ولو لم يحضر المتهم النطق به لأنه كان في وسعه أن يذهب الى المحكمة في اليوم المحدد لسماع تلاوته ، فاذا لم يذهب كان هو المقصر وعليه تقع تبعة تقصيره . وإما أن يؤجل النطق بالحكم الى يوم آخر لا يعلمه المتهم وفي هذه الحالة لا يتبدى ميعاد الاستئناف إلا من يوم اطلانه لأن المحكمة هي التي لم تنبه له الوسائل لحضور النطق بالحكم (اوائشان مادة ٢٠٣ ن ١٨ و ١٩) .

وقد حكم بأنه اذا كان المتهم قد شهد جلسة المعارضة وأتم مرافحته فيها ومجهزت المحكمة القضية للحكم في يوم حددته ثم أصدرت حكمها في هذا اليوم فيكون حكمها قد وقع حضوريا بغير شبهة ومتى كان كذلك لميعاد استئنافه يتبدى من يوم صدوره لا من يوم اطلانه (قض ١٩ يونيه ١٩٣٠ قضية رقم ١٥٠٤ من ٤٧ قضائية ، و ١٣ نوفمبر ١٩٣٠ قضية رقم ١٧٦٢ من ٤٧ قضائية) .

وأنه اذا حدث أن اليوم الذي حددته محكمة أول درجة للنطق بالحكم كان يوم عطلة رسمية فأجل النطق بالحكم الى يوم آخر واكتفى بالإعلان عن هذا التأجيل في لوحة معلنة لتلك في المحكمة دون أن يعلن المتهم بذلك اعلانا قانونيا . فإن ميعاد الاستئناف يتبدى بالنسبة لهذا المتهم من اليوم الذي ثبت علمه فيه بصدور الحكم (أسوط الابتدائية ٤ مارس ١٩١٨ ج ١٩ عدد ٧٩) .

٦٩ - في الأحكام الغيابية - اذا كان الحكم غيابيا فلا يتبدى ميعاد الاستئناف فيما يتعلق بالمتهم إلا من اليوم الذي لا تكون فيه المعارضة مقبولة



أى من تاريخ انقضاء ميعاد المعارضة (المادتان ١٥٤ و ١٧٧) وهو ثلاثة أيام من اعلان الحكم خلاف مواعيد المسافة . وبعبارة أخرى مواعيد المعارضة ومواعيد الاستئناف متتالية لا متقارنة .

٧٠ - يقبل من المتهم استئناف الحكم الغيابى دون أن يكون ملزما بانتظار مضى مواعيد المعارضة (لوائخ مادة ٢٠٣ ن ٢٥) .

وقد جرت المحاكم المصرية أولا على عكس هذا المبدأ (قصر ٣٠ يونيو سنة ١٨٩٤ قضا ٢٠ ص ٢١١ ، ٢٩ يناير سنة ١٨٩٨ قضا ١٨٩٨ ص ١٨٢ ، وقنا الابتدائية ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٠٠ مج ٢ ص ١٢٤ ، واستئناف مصر ٢٧ فبراير سنة ١٩٠٢ مج ٦ عدد ٤١) .

ثم استقر رأيا على اتباعه وبنت ذلك على أنه لم يرد فى قانون تحقيق الجنايات مثل المادة ٣٥١ من قانون المرافعات التى نصت على أنه لا يقبل استئناف الأحكام الصادرة فى الغيبة مادام الطعن فيها بطريق المعارضة جائزا وانما جاء بالمادة ١٧٧ منه أن ميعاد العشرة أيام المحددة للاستئناف بتبدئ من يوم صدور الحكم إلا فى حالة صدوره غيابيا فلا يتبدئ فيما يتعلق بالمتهم إلا من اليوم الذى لا تكون فيه المعارضة مقبولة ، وهذا النص لا يدل مطلقا على أن المتهم ممنوع من استئناف الحكم الغيابى فى الزمن الذى يحوز الطعن فيه بطريق المعارضة بل غاية ما يستفاد منه أن المتهم يحوز له الاستئناف بعد مضى مواعيد المعارضة وأن ميعاد الاستئناف لا يتبدئ بالنسبة للتمهم كما يتبدئ بالنسبة للنياية من يوم صدور الحكم الغيابى فله أن ينتظر حتى تمضى مواعيد المعارضة وحينئذ يتبدئ مواعيد الاستئناف أى أن الشارع أراد أن يحافظ على جميع حقوق المتهم ولا يحرمه من الاستفادة من المعارضة ثم من الاستئناف فيجتمع بينهما إذا شاء ولا ينهى على ذلك أن المتهم لا يجوز له أن يتنازل عن المعارضة وليس لأحد أن يلزمه بالانتظار إذا أراد التعجيل ، ويتج عن ذلك أن الشارع لم يمنع المحكوم عليه غيابيا من أن يتنازل عن المعارضة وأنه وكل إليه الترجيح بين أمرين : إما الطعن بطريق المعارضة وإما ترك المعارضة والطعن بطريق الاستئناف ، وقد اتبعت المحاكم الفرنسية هذا الطريق فى أحكامها (قصر ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٠٠ مج ٣

عدد ٢٩٩، وهذا المضي قضى ٣١ ديسمبر سنة ١٨٩٨ قضا ٦٠ من ٨٦، و ٤ نوفمبر سنة ١٩٠٥ استقلال ٥ من ١٢، واسكتورية الابتدائية ١٤ يناير سنة ١٩١٥ شرائع ٢ من ١٦٠، وأسيوط الابتدائية ١٤ يولي سنة ١٩٢٥ محاماة ٦ عدد ٥٤٢، ولجنة المراقبة ١٩١١ (٤٦٠).

## ٧١ - في الأحكام الصادرة في غيبة المعارض - يختلف

النص في المخالفات عنه في الجرح . ففى المخالفات كانت المادة ١٥٤ تقضى قبل تعديلها بأن ميعاد الاستئناف يتبدى من اليوم التالى لصدور الحكم إذا كان بمواجهة الخصام ومن اليوم التالى لانقضاء ميعاد المعارضة إذا كان صادرا فى الغيبة . ولما عطلت هذه المادة بمرسوم ٢٠ مايو سنة ١٩٢٦ ثم بقانون رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨ أصبحت تنص على أن الميعاد يتبدى من اليوم التالى لتاريخ النطق بالحكم الصادر فى غيبة المعارض أو الحكم الحضورى أو من تاريخ انقضاء الميعاد المحدد للمعارضة فى الحكم النيابى . أما فى الجرح فنص المادة ١٧٧ على أن "يتبدى هذا الميعاد من يوم صدور الحكم إلا فى حالة صدوره غيابيا فلا يتبدى فيما يتعلق بالمتهم إلا من اليوم الذى لا تكون فيه المعارضة مقبولة " .

فيرى من ذلك أن النص صريح فى المخالفات على أن الميعاد يتبدى من اليوم التالى لتاريخ النطق بالحكم الصادر فى غيبة المعارض ، ولا نص من هذا القبيل فيما يخص بالجرح .

## ٧٢ - ولذا ترتدت أحكام المحاكم المصرية بشأن التاريخ الذى يتبدى فيه

ميعاد استئناف الحكم الصادر فى جنحة فى غيبة المعارض ، ففضت فى بعض أحكامها بأن ميعاد الاستئناف بالنسبة للحكم القاضى بسقوط المعارضة بسبب عدم حضور المتهم يتبدى من يوم النطق بهذا الحكم لا من يوم اعلانه لأن القانون قسم الأحكام إلى قسمين أحكام حضورية وفيها يتبدى الميعاد من وقت صدور الحكم وأحكام غيابية وفيها يتبدى الميعاد لا من يوم الاعلان ولكن من اليوم الذى لا تكون فيه المعارضة مقبولة وهذه العبارة من المادة تدل دلالة واضحة على أنه لم يقصد بها غير الأحكام التى تجوز فيها المعارضة وبما أن الأحكام النيابية التى تصدر فى المعارضات

لا تقبل فيها المعارضة فلا يكون هناك وجه لأن تطل مقتها مع أن هذا الامتداد لم يحصل إلا للأحكام التي يمكن الطعن فيها بهذه الطريقة على أننا لو طبقنا النص القانوني حرفيا لوجب علينا القول بما تقدم لأنه إذا كان ميعاد الاستئناف يتدنى من اليوم الذي لا تكون فيه المعارضة مقبولة وهي هنا غير مقبولة للزمن أن قول بأن الشرط المذكور في العبارة الأخيرة من المادة ١٧٧ قد تحقق وأن ميعاد الاستئناف قد ابتدأ من ذلك الحين (قضى ٢ نوفمبر سنة ١٩٠١ ج ٢ عدد ٧٨) . وفضلا من ذلك فإن المتهم بتقريره المعارضة يعلم يقينا بتاريخ الجلسة المحددة لنظرها ولا يكون له عذر في عدم العلم بالحكم الذي يصدر فيها فلا محل لإيجاب اعلان هذا الحكم إليه بعد ذلك، وإن المادة ١٥٤ ت ج المتعلقة بالقانون الصادر في ٢٠ مايو سنة ١٩٢٦ ولو أنها خاصة بالمخالفات إلا أنه يجب الأخذ بها في الجرح أيضا لعدم وجود ما يدعو للفرقة بين الاثنين ولأن النص المذكور هو نص تفسيري بتقرير مبدأ عام لا بإنشاء حكم استثنائي فيجب تطبيقه في جميع الأحوال (مصر الابتدائية ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٢٦ ج ٢٩ عدد ٦ وانظر هذا المعنى قضى ٢ أبريل سنة ١٩١٢ حقوق ٢٨ ص ٢٩ و ٢٣ يولي سنة ١٩١٤ ج ١٥ عدد ٢١٦ و ٢٩ نوفمبر سنة ١٨١٩ ج ٢١ عدد ١٧ و ٤ ديسمبر سنة ١٩٢٣ بحاماة ٤ عدد ٥٥٧) .

٧٣ - ولكنها عدلت من هذا الرأي واستقرت الآن على أن ميعاد استئناف الحكم الصادر باعتبار المعارضة كأن لم تكن لعدم حضور المعارض يتدنى من تاريخ إطلانه، لأن الحكم البادي ذكره لم يخرج في الحقيقة عن كونه حكما غاييا لصدوره في غيبة المحكوم عليه فهو كسائر الأحكام الغيابية التي تصدر في غير حضور المحكوم عليهم ، وعدم قبول المعارضة فيه لا يجعله فعلا حضوريا لأن عدم قبول المعارضة ليس آتيا من جهة كونه حضوريا وإنما من جهة المبدأ القائل بعدم جواز المعارضة في حكم مرتين . وقد جاء قانون تحقيق الجنايات خاليا من نص في هذا الموضوع فوجب الرجوع الى القانون العام وهو قانون المرافعات وهذا القانون صريح في وجوب اعلان الأحكام كما هو معلوم ولا محل للاستناد الى نص المادة ١٧٧ ت ج لأن هذه المادة خاصة بكيفية استئناف ميعاد الاستئناف في حالة ما يكون الحكم

غيايا قفقت بأن ميعاد الاستئناف في هذه الحالة يسرى من اليوم الذي لا تكون فيه المعارضة مقبولة أي من اليوم الذي انقضت فيه مواعيد المعارضة . والدليل على عدم انطباق نص هذه المادة على الحالة التي نحن بصددنا هو أن هذا النص كان موجودا في القانون القديم قبل أن يكون مبدأ الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن معروفا أمام محاكم أول درجة وهو لم يتقرر إلا بعد تعديل القانون في سنة ١٩٠٤ ، وهذا الرأي القائل بوجوب إعلان الحكم هو ما جرى عليه القضاء أيضا في فرنسا . أما علم المعارض بيوم الجلسة من واقع التقرير الذي عمله بالمعارضة فلا ينهني عليه حتما علمه بصددور الحكم في نفس ذلك اليوم وبأن الحكم كان في غير مصلحته لاله حتى كان يتخذ عدته لاستئنافه وقد يمرض للمعارض إغذار قانونية لا يتسنى له معها الحضور في الجلسة ولا معرفة ماتم فيها وعلى هذا يكون من المجازفة حرمانه من حق الدفاع القانوني عن نفسه . وأما التعديل الذي أدخل على نص المادة ١٥٤ الخاصة بالمخالفات فانه يدل على صحة نظرية القائمين بوجوب الاعلان إذ هو برهان على أن النص الأول ما كان يحتمل التأويل الذي سار عليه أصحاب النظرية المخالفة كما أن قصره على مواد المخالفات برهان آخر على أن الشارع لم يشأ مريان حكمه على مواد الجنح اذ لو كان اراده لنص عنه صراحة في التعديل أو لكان على الأقل أشار فيه الى المادة ١٧٧ الخاصة بالاستئناف في مواد الجنح والحال أن التعديل خال من ذلك . ولا يمكن قانونا تطبيق نص هذا التعديل من باب القياس والتشبيه على مواد الجنح نظرا للفوارق القانونية الموجودة بين النوعين سواء كان من جهة العقوبات المقررة لكل أو من جهة أحكام السوابق أو غيرها وربما كانت هذه الفوارق هي التي حملت الشارع على قصر التعديل على مواد المخالفات إما لعدم أهميتها في الغالب وإما لأن النظام يقضى بوجوب الفصل فيها على وجه السرعة ( قض ٧ ماي سنة ١٩٢٣ مج ٢٦ عدد ٦٢ ، د ٥ أكتوبر سنة ١٩٢٥ ، ١٠٢ محاماة ٧ عدد ٦٧ ، ٤ يناير سنة ١٩٢٧ ، ١٩٢٧ محاماة ٧ عدد ٤٨٦ ، ٧ مارس سنة ١٩٢٧ ، ١٩٢٧ محاماة ٨ عدد ١١٣ ، ١١ أبريل سنة ١٩٢٧ ، ١٩٢٧ محاماة ٨ عدد ٢١٠ ، ٢١ أبريل سنة ١٩٢٧ مج ٢٩ عدد ٤٨ ، ١٩٢٧ محاماة ٨ عدد ٥٠٢ )

٧٣ مكرر - وهذا الرأي القائل بوجوب الاعلان ليس مقصورا على الحكم الصادر باعتبار المارضة كأن لم تكن لعدم حضور المعارض بل ينطبق أيضا على الحكم الصادر في غيبة المعارض الذي لم يشهد جلسة المحكمة برفض معارضته وتأيد الحكم الغيابي لأنه حكم غيابي ومثله لا يتبدى ميعاد استئنافه إلا من يوم اعلانه (قض ٢ يناير سنة ١٩٣٠ بمحكمة ١٠ عدد ٢٠٨، و ٢٣ يناير سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٢٩٤ سنة ٤٧ قضائية).

٧٤ - ميعاد استئناف النيابة للحكم الغيابي - بمقتضى نص المادة ١٧٧ ت ج لا يمتد ميعاد الاستئناف إلا "فيما يتعلق بالمتهم". ويسرى هذا على المخالفات وإن لم ينص عليه في المادة ١٥٤ ت ج .  
أما بالنسبة للنيابة فالحكم حضوري، ومن ثم يتبدى ميعاد الاستئناف من يوم صدوره .

وقد حكم بأن المادة ١٧٧ ت ج تجعل ميعاد الاستئناف في مواد المنع عشرة أيام من يوم صدور الحكم ولم تجعل استثناء لهذا المبدأ في حالة صدور الحكم غيابيا إلا لمصلحة المتهم واذا فالنيابة لو أرادت رفع استئناف عن حكم غيابي يلزمها أن ترفعه في ميعاد عشرة أيام من صدوره (مصر الابتدائية ٣١ ديسمبر سنة ١٩٠٥ مج ٧ ص ٨٢) .  
وأن الحكم الصادر في غيبة المتهم هو حضوري بالنسبة للنيابة العمومية وميعاد الاستئناف يتبدى بالنسبة لها من تاريخ صدوره (القائدين الابتدائية ٣١ أغسطس سنة ١٨٩٩ قضا ٦٠ ص ٣٥٨، ولجنة المراقبة ٥ مارس سنة ١٩٠٦ مج ٧ عدد ٧٩) .

وأن العبارة الأخيرة من الفقرة الأولى من المادة ١٥٤ لا تنطبق إلا على حالة المتهم الذي لم يحضر في جلسة المرافعة ولا تنطبق على النيابة لحضورها دائما في الجلسات، وعلى ذلك تكون جميع الأحكام الصادرة في مواد المنع والمخالفات حضورية بالنسبة لها ويتبدى ميعاد استئنافها من يوم صدور هذه الأحكام (استئنافية الابتدائية ٣٠ أبريل سنة ١٩١٣ مج ١٤ عدد ١٠٩) .

٧٥ - فإذا لم تستأنف النيابة الحكم الغيابي وعارض فيه المتهم وحكم بتأييده فلا يقبل من النيابة استئناف الحكم الصادر في المعارضة، لأنه إذا لم يكن لها أن تستأنف



الحكم الغيابي متى أصبح نهائيا بقوات ميعاد الاستئناف فكذلك ليس لها أن تستأنف الحكم الصادر في المعارضة بتأييد الحكم الغيابي لأن هذا الحكم إنما يعيد للحكم الغيابي قوته التي أوفقتها معارضة المتهم لإيقاف مؤقتا ويمتدح الحكم ويصبران حكما واحدا . ولكن لا يكون الأمر كذلك إذا عدل الحكم الغيابي أو ألغى بناء على المعارضة فإن النيابة في هذه الحالة يكون أمامها حكم جديد ويكون لها أن تظعن فيه بالطرق القانونية وفي المواعيد القانونية ( لجنة المراقبة ٥ مارس سنة ١٩٠٦ مج ٧ عدد ٧٩ ، واستئناف مصر ١٢ يونيو سنة ١٩٠٤ مج ٦ عدد ٨٨ )

٧٦ — وإذا استأنفت النيابة الحكم الغيابي وعارض فيه المتهم فالمفهوم أن المعارضة لا تسقط الحكم بل تجعله مطلقا إلى أن يقضى فيها ، فإذا صدر الحكم فيها بتأييد الحكم المعارض فيه كان هذا التأييد إيذافا بعدم تغيير مركز الخصوم وباتصال القضاء الأول بالثاني واتحادهما معا وكانت استئناف النيابة إذن للحكم الأول الذي تأكد بالتفنى هو استئناف قائم لم يسقط لأن ذلك الحكم الأول لم يسقط بل إن هذا الاستئناف أصبح منسجبا أيضا على الحكم الثاني بطريق التبعية واللزوم وليس على النيابة أن تجتده

أما إذا حصل إلغاء الحكم المعارض فيه أو تعديله فيتعين على النيابة أن تجتد استئنافها لأن الحكم الغيابي المعارض فيه قد انمحى ولا أثر له واستتبع زواله زوال استئناف النيابة له ( قض ٢٣ يناير سنة ١٩٣٠ ، محاماة ١٠ عدد ٣٢٤ ، وبهذا الجنى مصر الابتدائية ٣١ ديسمبر سنة ١٩٠٥ مج ٧ عدد ٣٩ ، وقض ٧ يناير سنة ١٩٠٥ مج ٦ عدد ٦٠ ، و ٤ مايو ١٩١٢ مج ١٣ عدد ٩٩ ، و ١٤ فبراير سنة ١٩٢٩ محاماة ٩ عدد ٣٧٣ ) .

٧٧ — إلا أنه إذا قضت محكمة أول درجة في معارضة المتهم بما يتفق ودرجته النيابة من استئناف الحكم الغيابي فلا حاجة لأن ترفع النيابة استئنافا عن الحكم الثاني الصادر في المعارضة ولو أنه ما كان يجوز لمحكمة أول درجة أن تسمى حالة المتهم عند الفصل في معارضته .

حكم المحكمة الجزئية غيابيا على متهم بسرقة طبقا للمادة ٢٧٤ ع واستأنفت النيابة هذا الحكم في ميعاده لتطلب الحكم بعدم اختصاص محكمة الجناح بنظر



الدعوى ولكن المتهم كان رفع معارضة في الحكم النيابي فقضت محكمة أول درجة بالقائه وبعدم اختصاصها بنظر الدعوى فاستأنف المتهم هذا الحكم وحده ورأت المحكمة الاستئنافية أنه ما كان يجوز للمحكمة الجزئية أن تحكم بعدم الاختصاص فقضت بإلغاء الحكم المستأنف وباختصاص محكمة أول درجة وإعادة القضية إليها للفصل في موضوعها . رفعت النيابة نقضا عن هذا الحكم ورأت محكمة النقض أنه مع التسليم بأنه لا يجوز للمحكمة الجزئية أن تسيء حالة المتهم عند نظر المعارضة المرفوعة منه ولكن بما أن المحكمة قد أخذت برأى النيابة فلم يكن هناك موجب لرفع استئناف من النيابة عن الحكم الثاني وانه اذا كانت المحكمة الاستئنافية قد أصابت في قولها إنه لم يكن يجوز للمحكمة الجزئية أن تحكم بعدم الاختصاص إلا أن المحكمة الاستئنافية كان لها هذا الحق نظرا لوجود الاستئناف الأصل المشار إليه آنفا . وحكمت محكمة النقض بعدم اختصاص محكمة الجرح وإرسال القضية للنيابة لأجراء شؤونها ( قض ٣ فبراير سنة ١٩٢٥ قضية رقم ١٧١٦ سنة ٤١ قضائية ) .

حكمت المحكمة الجزئية غيابيا على متهم متشرد بالحبس ولم تحكم بالمراقبة ، استأنفت النيابة هذا الحكم النيابي في ميعاده وطارض فيه المتهم فقضت محكمة أول درجة بتأييده وبوضع المتهم تحت المراقبة فاستأنف المتهم هذا الحكم الأخير وقضت المحكمة الاستئنافية بتأييده بالنسبة للحبس والمراقبة . رفع المحكوم عليه نقضا عن هذا الحكم بناء على أن المحكمة الاستئنافية أخطأت في تأييد الحكم الصادر من المحكمة الجزئية في المعارضة بعقوبة مراقبة جديدة لم يقض بها في الحكم النيابي ، ومحكمة النقض قررت أنه ما دام أن النيابة قد استأنفت الحكم النيابي أصبح من حق محكمة ثاني درجة أن تشدد العقاب وتقضى بالمراقبة التي حكمت بها المحكمة الجزئية التي وإن كانت حكمت بها في المعارضة متجاوزة ما لها من حقوق غير أن القضاء بمثل هذه العقوبة لم يتعد حق محكمة ثاني درجة بناء على استئناف الحكم النيابي من النيابة ولم تكن ثمت فائدة عملية من إلغاء محكمة ثاني درجة المراقبة من الحكم الصادر في المعارضة والقضاء بها في آن واحد في حكم الاستئناف الصادر منها ولها

كل السلطة في ذلك كما تقدم . وقضت برفض الطعن ( قض ٦ يونيو سنة ١٩٢٧ قضية رقم ٦٦ سنة ٤٤ قضائية ) .

ولكن حصل في قضية أخرى أن المحكمة الجزئية حكمت على المتهم غيابيا بالحبس ثلاثة أشهر فاستأنفت النيابة هذا الحكم وطارض فيه المتهم وعند نظر المعارضة طلبت النيابة الحكم بعدم الاختصاص لأن للمتهم سوابق تجعل الواقعة جناية منطبقة على المادتين ٤٨ و ٥٠ ع فأجابت المحكمة الجزئية الطلب وحكمت بعدم الاختصاص باعتبار الواقعة جناية وباعادة الأوراق للنياية فاستأنف المتهم حكم عدم الاختصاص هذا ومحكمة الجنح الاستئنافية وجدت أنه ما كان للمحكمة الجزئية أن تحكم بعدم الاختصاص عند نظرها معارضة المتهم لما في ذلك من تسوية مركزه وأرادت إصلاح خطأ المحكمة الجزئية فحكمت بقبول استئناف المتهم شكلا وفي الموضوع بتعديل الحكم المستأنف الصادر في المعارضة وجعله بتأييد الحكم الغيابي المعارض فيه . فطعنتم النيابة في هذا الحكم بطريق النقض والابرام . ومحكمة النقض قررت أن محكمة الجنح الجزئية لا تملك الحكم بعدم الاختصاص أثناء نظر معارضة المتهم فطلب النيابة منها أن تحكم به هو طلب غير قانوني وإجابتها لهذا الطلب وحججها به هو تجاوز لحدود سلطتها وكان الواجب عليها أن لا تقبل هذا الطلب ولا تنظر فيه وأن تنظر في موضوع الدعوى وتحكم فيها إما بتأييد الحكم الغيابي أو بمعدله بالتخفيف أو بالنائه وبراءة المعارض بحسب ما يترأى لها . أما محكمة الجنح الاستئنافية وقد استأنف المتهم لديها حكم عدم الاختصاص فكان الواجب عليها أن تلغى هذا الحكم لمجرد تجاوز المحكمة الأولى فيه حدود سلطتها وذلك من غير أن تنظر في موضوعه ان كان صحيحا أم غير صحيح أي بلا بحث فيما إذا كانت القرائن التي اعتمدتها المحكمة الأولى تدل على أن في الواقعة جناية أم لا . أما أن تعدل المحكمة الاستئنافية حكم عدم الاختصاص وتستبدل به بتأييد الحكم الجزئي الغيابي فهذا خطأ لأن هذا الحكم الغيابي لم يكن مستأنفا أمامها من المتهم حتى تؤيده أو لا تؤيده واستئناف النيابة له وإن كان موجودا لديها من قبل إلا أنه استئناف معلق

لا يمكن النظر فيه قبل أن تستغذ المحكمة الأولى قضاها في موضوع الدعوى بحكم تصدره في المعارضة . فالمتعين على محكمة النقض والحالة هذه هو التقرير ببطلان ذلك الحكم الاستئنافي المطعون فيه وبإعادة القضية إليها لتحكم فيها بإلغاء حكم عدم الاختصاص وبردّها لمحكمة أول درجة لتتظر معارضة المتهم وتفصل فيها (قض ١٢ نوفمبر سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٧٨٣ سنة ٤٧ قضائية) .

٧٨ - ولا يجوز أن يخل استئناف النيابة أو الخصم الحاضر بحق المعارضة المخول للخصم الغائب . فإذا استأنفت النيابة أو المدعى بالحق المدني حكماً غيابياً قضى على المتهم بالعقوبة أو بتعويضات مدنية وجب إيقاف الفصل في الاستئناف إلى أن يعلن الحكم النهائي للتهمة وتنقضي مواعيد المعارضة أو يحكم في معارضته وذلك كي لا يحرم المتهم من درجة في التقاضي (قض ٢٩ يناير سنة ١٨٩٨ قضا ٥٠ ص ١٨٢ ، و ٧ يناير سنة ١٩٠٥ مج ٦ عدد ٥٠ ، و ١٣ أغسطس سنة ١٩٠٦ مج ٨ عدد ٧٢ ، واستئناف مصر ٢٦ يوليو سنة ١٩٠٤ مج ٦ عدد ٤٢ ، ومصر الابتدائية ٣١ ديسمبر سنة ١٩٠٥ حقوق ٢١ ص ١٥٤ ، والمنصورة الابتدائية ١٤ سبتمبر سنة ١٨٩٧ قضا ٤ ص ٣٩٩ ، وططا الابتدائية ٢٦ مارس سنة ١٨٩٩ قضا ٦ ص ٢٥٥) .

٧٩ - ما يترتب على حصول الاستئناف بعد الميعاد - تقضى المادة ١٧٧ ت ج بأنه يجب رفع الاستئناف في الميعاد وإلا سقط الحق فيه .

ومسقوط هذا الحق من النظام العام . فهو واقع حتماً بحكم القانون (de plein droit) ويجب على المحكمة أن تحكم به من تلقاء نفسها ولو لم يدفع به في أول جلسة ويمكن التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض والابرام (لواغان مادة ٢٠٣ ن ٤١٤ ، وجرامولان ن ٢٠٤ ، وقض مصر ٦ ديسمبر سنة ١٩٠٢ مج ٣ عدد ٤٨) .

٨٠ - ولكن البطلان الناتج من تأخير الاستئناف يزول إذا استوجبت هذا التأخير قوة قاهرة حالت دون التقرير بالاستئناف في الميعاد القانوني (لواغان مادة ٢٠٣ ن ٤٢) .

٨١ - فإذا أصيب المتهم بعاهة في عقله عقب صدور الحكم الابتدائي فلا يتبدى ميعاد الاستئناف بالنسبة له إلا متى عاد إليه من الرشد ما يكفي لدفاعه

عن نفسه عملاً بالمبدأ المنصوص عليه في المادة ٢٤٧ تحقيق جنایات (قض ١٤ فبراير سنة ١٩١٤ ج ١٥ عدد ٦٠) .

٨٢ - ذكر تاريخ الاستئناف في الحكم - بما أن الأحكام الخاصة بمواعيد الاستئناف هي من الأحكام المتعلقة بالنظام العام ويجب على المحكمة الاستئنافية أن تحكم من تلقاء نفسها بصحة الاستئناف إذا تقدم في الميعاد القانوني وبعدم صحته إذا تقدم بعد ميعاده، فيلزم بيان تاريخ الاستئناف في الحكم وإلا كان باطلاً لأن عدم ذكر تاريخ الاستئناف لا يمكن محكمة النقض والابرار من معرفة ما إذا كان باب الطعن بطريق الاستئناف لم يزل مفتوحاً أو إذا كان الحكم المستأنف قد مضى عليه الميعاد القانوني للاستئناف حتى صار نهائياً (قض ٦ ديسمبر سنة ١٩٠٢ ج ٤ عدد ٤٤٨ و ٢٢ سبتمبر سنة ١٩٠٤ استقلال ٤ ص ١٥) .

٨٣ - ويكفي لبيان تاريخ الاستئناف أن تذكر المحكمة في حكمها أنه قدم في الميعاد القانوني (قض ١٢ أكتوبر سنة ١٩٠٤ استقلال ٤ ص ١٥٢ و ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٠٥ استقلال ٥ ص ٦٧ و ٣١ مارس سنة ١٩٠٦ استقلال ٦ ص ٤٢) .

٨٤ - إذا ورد في الحكم الاستئنافي ذكر استئناف النيابة وأهمل ذكر استئناف المتهم فلا يترتب على هذا الإهمال بطلان الحكم المذكور حيث إن استئناف النيابة وحدها يعطى المحكمة حق الحكم ببراءة المتهم أو تخفيف العقوبة المحكوم بها عليه ولو لم يستأنف المتهم الحكم . ولا محل لتمسك المتهم بمحصول ضرره من إهمال ذكر استئنافه بدعوى أنه يستفاد من هذا الإهمال أن المحكمة اعتبرته قابلاً للحكم الصادر عليه إذا ثبت من محضر الجلسة أنه تمسك أمام المحكمة بأوجه طعنه في الحكم المذكور (قض ١١ فبراير سنة ١٩١١ ج ١٢ عدد ٤٦) .

٨٥ - أنه وإن كان ينبغي أن الحكم الاستئنافي يذكر تاريخ الحكم المستأنف ليتسنى لمن يطلع عليه أن يعرف إن كان الاستئناف قد تم في الميعاد القانوني أو بعده إلا أنه لا يترتب على عدم مراعاة ذلك أدنى إخلال بالحكم إذا لم يثبت العكس أن الاستئناف حصل بعد الميعاد بل حتى ولو لم يدع ذلك (قض ٣١ يناير سنة ١٩٢١ محاماة ٢ ص ٤١٥) .

## الفرع الثاني - شكل الاستئناف

٨٦ - شكل الاستئناف - تنص المادة ١٥٤ ت ج على أن "يطلب الاستئناف بتقرير يكتب في قلم الكاتب" والمقصود على ما يظهر قلم كاتب المحكمة التي أصدرت الحكم المستأنف .

وتنص المادة ١٧٨ ت ج على أن "الاستئناف من المحكوم عليه أو المدعى بالحقوق المدنية أو أحد وكلاء النائب العمومي يكون بتقرير يكتب في قلم كاتب المحكمة التي أصدرت الحكم المستأنف . وأما الاستئناف من النائب العمومي فيكون بتقرير يكتب في قلم كاتب المحكمة الابتدائية" .

٨٧ - وليس من الضروري أن يكتب التقرير موقعا عليه من طالب الاستئناف وإن كان من المستحسن التوقيع عليه منه ومن الكاتب إذ المفهوم من نص المادتين السابقتين أن كاتب المحكمة يدون رغبة من يريد رفع الاستئناف سواء أكان من المحكوم عليه أو أحد وكلاء النائب العمومي أو المدعى بالحقوق المدنية في تقرير يكتبه إثباتا لهذه الرغبة . ويجوز تحرير ذلك التقرير يعتبر الاستئناف قائما بصرف النظر عن التوقيع أو عدم التوقيع عليه من المقرر به إذ تصبح ورقة تقرير الاستئناف المذكورة من الأوراق الرسمية لا يصح الطعن عليها إلا بطريق التزوير (مقتضى ٢٠ يونيو سنة ١٩٢٨ قضية رقم ١١٩٠ سنة ٤٥ قضائية) .

٨٨ - وليس من الضروري أن يشتمل التقرير على بيان أسباب الاستئناف ولا أن يعلن الخصوم .

وقد كان التعديل الذي أدخل على المادة ١٥٤ تحقيق جنایات بالمرسوم بقانون الصادر في ٢١ مايو سنة ١٩٣٦ يقضى بأن يشتمل تقرير الاستئناف في المخالفات على بيان الأسباب التي بنى عليها الاستئناف وإلا كان لاغيا . ولكن ألغى هذا النص بالقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٢٨

٨٩ - وعمل الاستئناف بهذا الشكل الذي رسمه القانون من الإجراءات الجوهرية فلا يمكن الاستعاضة عنه بطريقة أخرى كطلب شفهي في الجلسة أو خطاب أو إعلان لخصوم . ولا يفي دفع الكفالة عن كتابة التقرير .



وقد حكم بأن القانون متى رسم شكلا خاصا لإجراء من إجراءات الدعاوى كان هذا الشكل هو وحده الدليل القانوني على حصول الإجراء وكان الواجب على ذى الشأن استيفاءه حتى يكون الإجراء معتبرا . ومهما استعاض عنه بغيره مما قد يؤدي المراد أو يدل عليه فإن هذه الاستعاضة لا تقضى بل يبقى الإجراء في نظر القانون معدوما لا أثر له . وبما أن المادة ١٧٨ من قانون تحقيق الجنايات رسمت لاستئناف الأحكام في مواد الجنح شكلا خاصا هو أن يكون بتقرير يكتب في قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم إذا كان المستأنف هو المحكوم عليه أو المدعى بالحقوق المدنية أو أحد وكلاء النائب العمومي أو بقلم كتاب المحكمة الابتدائية إذا كان المستأنف هو النائب العمومي . فالورقة الرسمية التي يحضرها موظف قلم الكتاب مثبتا فيها حضور صاحب الشأن أمامه وطلبه تدوين إرادته استئناف الحكم هي وحدها التي تعتبر دليلا قانونيا على حصول الاستئناف . أما ما عداها من عريضة تقدم لقلم الكتاب أو للنيابة العامة أو خطاب يرسله النائب العمومي أو أحد وكلائه لقلم الكتاب فكله لا يغني مهما تكن إرادة الاستئناف منصوبا عليها فيه . ومن باب أولى لا يغني أن يكون قصد الاستئناف ثابتا من عمل آخر ولو متصل بقلم الكتاب ومن شأنه عادة أن لا يأتيه إلا مرید الاستئناف كدفع المحكوم عليه الكفالة المقدرة لايقاف تنفيذ الحكم المراد استئنافه (نقض ٢٣ يناير سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٣١١ سنة ٤٧ قضائية ، وبهذا المعنى قضى ١٣ يونيو سنة ١٩٠٧ ج ١٠ عدد ٣٢) .

٩ . — تقضى الفقرة الثانية من المادة ١٧٨ حكما وبدون تمييز بأن الاستئناف المرفوع من النائب العمومي يجب أن يكون بتقرير يكتب في قلم كتاب المحكمة الابتدائية التي يكون الحكم فيه من خصائصها فهي إذن قد عينت صريحا الموظف المختص دون غيره بعمل تقرير الاستئناف أمامه ومن المبادئ المقررة أن الاستئناف المقرر أمام موظف لا صفة له بذلك هو استئناف غير موجود، وبنا على ذلك يكون الاستئناف الذي يحصل بتقرير أمام محكمة أخرى غير مقبول (نقض ٢٠ مايو سنة ١٩١١ ج ١٢ عدد ١٢٠) .



٩١ - إذا لم يدفع المدعى المدنى الرسوم فلا يترتب على ذلك بطلان الاستئناف لأن الاستئناف يعتبر قائما ما دام لم يبت فيه ولم يحكم ببطلان المرافعة وإنما يمكن للمحكمة أن تحكم بشطب القضية من الجدول مع عدم ابطال المرافعة (قضى ٣٠ مارس سنة ١٨٩٥ قضاء ٢٠ ص ٣١٠) .

### الفرع الثالث - الاستئناف الفرعى

٩٢ - تنص المادة ٣٥٧ من قانون المرافعات على جواز الاستئناف الفرعى فى المواد المدنية ما دامت المرافعة قائمة فى المحكمة الاستئنافية . وليس لهذا النص نظير فى قانون تحقيق الجنايات . ولا محل لتطبيق نصوص قانون المرافعات المدنية على المواد الجنائية إلا إذا كان ذلك لسد نقص أو للاطانة على تنفيذ القواعد المنصوص عليها فى قانون تحقيق الجنايات . أما تطبيق المادة ٣٥٧ مرافعات فهو بمثابة إدخال استبدادى لنظرية قانونية غريبة عن قواعد الاستئناف فى المواد الجنائية ، ولذا فالرأى الراجح هو أن الاستئناف الفرعى غير جائز فى المواد الجنائية فلا يقبل الاستئناف فيها إلا فى المواعيد والأوضاع المقررة فى المادتين ١٧٧ و ١٧٨ من قانون تحقيق الجنايات (جرائم ٢ ن ٧٠٥) .

٩٣ - وقد حكم وفقا لهذا رأى بأنه لا يجوز للدعى بالحق المدنى أن يستأنف بعد ميعاد العشرة أيام حتى ولو وصف استئنافه بأنه استئناف فرعى لأن القانون نص صراحة على سقوط الحق فى الاستئناف ان لم يرفع فى العشرة أيام وأنه لا يمكن بأى حال تطبيق المادة ٣٥٧ مرافعات الخاصة بالاستئناف الفرعى فى المواد الجنائية حيث لا يوجد نص ولأنه لو أتيح تطبيق هذه المادة فى هذه الحالة لكانت مدة الاستئناف بالنسبة لاتهم أو المدعى بالحق المدنى أطول من مدة النائب العام وهو ما يخالف غرض الشارع (مصر الابتدائية ٢٣ يناير سنة ١٩٢٨ ج ٢٩ عدد ٧١ ، وبمكس ذلك الجنائى مصر ١٩ نوفمبر سنة ١٨٩١ حقوق ٦ ص ٣٣٩ ، وطعنا الابتدائية ٢٦ مارس سنة ١٨٩٩ قضاء ١٠ ص ٣٥٤) .

٩٤ - ولم يكن فى القانون الفرنسى نص يميز الاستئناف الفرعى فى المواد الجنائية وكان رأى الغالب فقها وقضاة أنه غير جائز (راجع لبرائخان مادة ٢٠٣ ن ٨٩٩ ،

وفستان ميل ٦ ن ٢٠٠٩ ، والأحكام المترو عنها فيها ) . ولكن القانون الصادر في ٢٢ أبريل سنة ١٩٢٥ المنقلل للسادتين ١٧٤ و ٢٠٣ من قانون تحقيق الجنايات الفرنسي أضاف على كل منهما فقرة نص فيها على أنه في حالة حصول استئناف من أحد الخصوم في الميعاد المقرر يجوز لباقي الخصوم رفع الاستئناف في ميعاد اضافي قدره خمسة أيام .

### الفصل الخامس - في استعمال حق الاستئناف

٩٥ - استئناف المحكوم عليه - يجب أن يكون الاستئناف بتقرير من نفس المحكوم عليه أو من وكيل عنه بمقتضى توكيل خاص ، فلا يجوز لأحد غير المحكوم عليه سواء أكان قريبا له أو غريبا عنه أن يقتر بالاستئناف إلا اذا كان لديه توكيل خاص يفوضه فيه في الطعن في الحكم بهذه الطريقة . كذلك الهامى عن المحكوم عليه لا يجوز له أن يرفع الاستئناف نيابة عن موكله إلا بتوكيل خاص . والاستئناف الذى يرفع بغير توكيل خاص هو استئناف باطل وبطلانه من النظام العام فلا تصححه أية إجازة تلحقه .

يستثنى من ذلك الولي والوصي فإنه يجوز لها بما لها من حق الولاية على نفس القاصر وما له أن يقتر بالاستئناف باسمه (لبراطون مادة ٢٠٢ ن ٥٦ الى ٦٦ ، وفستان ميل ٦ ن ٣٠١٨ ، وجارود ١٦٨٥ ن ١٦٩٧) .

٩٦ - وقد ترددت المحاكم المصرية في قبول هذه المبادئ ففترت في بعض أحكامها أن القانون صريح في أن الاستئناف لا يجوز رفعه إلا بمعرفة المتهم ، حتى الهامى لا يمكنه رفع الاستئناف بالتوكيل عن المتهم (قض ٢٦ يناير سنة ١٨٩٥ نفا ٢ ص ١٦٤) .

وقضت في أحد أحكامها بأن استئناف المحكوم عليه في جنحة يجب أن يكون بتقرير من نفس المحكوم عليه في قلم الكتاب يستثنى من ذلك أحوال استثنائية محصورة جواز فيها طلباء القانون الاستئناف من شخص آخر نيابة عن المحكوم عليه كرفع الوصى استئنافا عن القاصر وكل ماذهب اليه بعض المتشرعين في التساهل في هذه القاعدة أنهم أجازوا استئناف الهامى عن المحكوم عليه (نفا الابتدائية ٦ أبريل سنة ١٩٢٠ ج ٢٢ مد ٢٧) .

وقررت في أحكام أخرى أن الاستئناف يجب أن يرفع من شخص المحكوم عليه كما جاء في المادة ١٧٥ تحقيق جنابات ولا يجوز لأحد غيره أن يرفع استئنافا بالنيابة عنه إلا إذا كان وليا أو وصيا عليه أو كان وكيلًا عنه بتوكيل خاص (قضى ١٢ ديسمبر سنة ١٨٩٤ محام ٦ من ٤٣٤ ، واستئناف مصر ١٢ ديسمبر سنة ١٨٩٤ قضا ٢ ص ١٦٦ ، وقضى ٤ أبريل سنة ١٩٠٣ مج ٥ عدد ٣ ، و ٦ يناير سنة ١٩٠٦ مج ٧ عدد ٣٧ ، و ٤ ديسمبر سنة ١٩٢٢ مج ٢٥ عدد ٥١ ، وأحداث مصر ٢٦ فبراير سنة ١٩٢٢ مج ٢٤ عدد ٦٨ ) .

وجرت في أحكام أخرى على أنه يجوز قبول الاستئناف المرفوع من المحامي عن المتهم بناء على توكيل عام لأنه لا شيء في القانون يوجب تقديم توكيل خاص لرفع الاستئناف (قضى ١٥ أكتوبر سنة ١٩١٣ مج ١٥ عدد ٥ ، و ١٣ ديسمبر سنة ١٩١٩ مج ٢١ عدد ٣٨ ) .

ولكن استقر قضاؤها الآن على أن الاستئناف يجب رفعه إما من المحكوم عليه شخصيا وإما من وكيل بمقتضى توكيل خاص . وأشارت محكمة النقض والابرام في حكم صادر منها بتاريخ ٢١ مارس سنة ١٩٢٩ في القضية رقم ١٠٠٦ سنة ٤٦ قضائية إلى أنها "قررت - من بحث هذا الموضوع في معرض الطعن بطريق النقض والابرام" وببحثها هذا وارد تفصيلا في حكمها الصادر بتاريخ ٢١ فبراير سنة ١٩٢٩ في القضية رقم ٧٩٣ سنة ٤٦ قضائية وقد جاء فيه ما نصه : "وحيث إن الطعن بطريق النقض حق شخصي متعلق بالمحكوم عليه وحده يستعمله أو يهمله بحسب ما يبدوله من المصلحة ، فليس لأحد أن يتحدث عنه في هذا الحق إلا بأذنه وعلى هذا يجب أن يكون إظهار الرغبة في هذا الطعن بالتقرير به في قلم كتاب المحكمة حاصلًا إما بمعرفة شخصيا أو بمعرفة من يوكله عنه لهذا الغرض توكيلا ثابتا . ولا يكفي للقول بهذه الوكالة أن يكون المقرّر هو المحامي الذي ترفع عن الطاعن لدى المحكمة الصادر منها الحكم المطعون فيه فإن نيابة المدافعين عن المتهمين يجلسات المحاكمة مستفادة من حضور هؤلاء المتهمين فعلا وإقرارهم لما يقول المدافعون عنهم بمحض منهم فهي نيابة مقبوضة بمن اجتماع الفريقين وتحدث أحدهما عن الآخر بمسمع منه فلا تتعدى موضوعها المحدث بهذا الزمن ولا تسحب على الأعمال القضائية الأخرى ، ولا يصح الاعتراض بأن ذا الشأن حر إن شاء أجاز تقرير محاميه

بالطعن وإن شاء لم يحزه وشاؤى — لا يصح الاعتراض لأن مبناه يكون جعل المسألة راجعة الى إجازة عمل الفضولى وعدم إجازته ولو كان كذلك لا ستوى أن يكون المقتر هو المحامى الذى دافع عن الطاعن أو أى محام أو شخص آخر غير محام وهذا يكفى للدلالة على أن الاعتراض غير سديد " (هذا الحكم منسور فى المجلد الرسمية سنة الثلاثين العدد ٥٠، وراجع بهذا المعنى قضى ٢٤ يناير سنة ١٩٢٩ بمحكمة ٩ عدد ٢٩٠ و ٧ فبراير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٥٤٢ سنة ٤٦ قضائية، و ٣٠ يناير سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٤٦٥ سنة ٤٧ قضائية).  
وأنه يجوز قبول الطعن المرفوع بواسطة محام نيابة عن محام آخر اذا كان توكيل هذا المحامى عن المتهم ثابتاً رسمياً ونيابة زميله عنه ثابتة بتقديمه لقلب الكتاب وبيده ورقة التوكيل المذكور واعتماد المحامى الأصيل لهذه الانابة فيما بعد (قضى ١٧ يناير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٣٠٤ سنة ٤٦ قضائية).

٩٧ — والقواعد المتقدمة ليست قاصرة على المتهم بل تناول أيضاً المسئولين مدنيا والمدعى بالحق المدنى (لبراقان مادة ٢٠٢ ن ٦٥).

٩٨ — استئناف النيابة العمومية — يرفع الاستئناف فى المخالفات والجنح والجنائيات المعتبرة جنحاً بمعرفة وكيل النائب العمومى بالمحكمة التى أصدرت الحكم المستأنف (مادة ١٧٨ ت ج).

٩٩ — وللنائب العمومى فى الجنح والجنائيات المعتبرة جنحاً أن يرفع الاستئناف باسمه فى ميعاد ثلاثين يوماً من يوم صدور الحكم (مادة ١٧٧ ت ج).  
وليس له هذا الحق فى المخالفات.

١٠٠ — وهو حق استثنائى خص به النائب العمومى دون غيره من أعضاء النيابة. ولا محل للتمسك هنا بمبدأ عدم تجزئة النيابة العامة والقول بأن عمل المرسوم يعتبر صادراً من الرئيس لأن المسألة لا تتعلق هنا بحق محوّل للنيابة العمومية بل تتعلق بحق خاص أعطى للنائب العمومى وحده بصفته نائباً عمومياً (قضى ٢٢ ديسمبر سنة ١٨٩٤ قضا ٢ ص ١٤٦، و ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٢٨ مج ٣٠ عدد ١٦).

١٠١ — إلا أن محكمة النقض والابرام قضت فى حكم قديم لها بأنه يوجد فى كل محكمة نيابة عمومية مركبة من جملة أعضاء يعتبرون كأنهم شخص واحد غير

قابل للاهتمام ويتضح من ذلك أنه يجوز لأحد وكلاء النائب العمومي نيابة محكمة الاستئناف أن يرفع استئنافا باسم النائب العمومي بدون توكيل خصوصي بذلك في الميعاد المقرر بالمادة ١٧٧ تحقيق جنائيات (قضى أول فبراير سنة ١٨٩٦ قضاء ٣٠ ص ١٠٥).

ولكن هذا الحكم لا يتفق ونص القانون الذي خول هذا الحق للنائب العمومي وحده فلا يجوز أن يشتمله غيره من أعضاء النيابة بما فيهم وكلاء نيابة الاستئناف لأنهم وإن كانوا يعملون معه في نيابة واحدة إلا أنهم ليسوا كشخصه ولا يمكن أن تكون لهم اختصاصاته .

١٠٢ - ومع ذلك لا يوجد في القانون ما يميز التمييز بين النائب العمومي ذاته وبين من يكون بسبب خلو الوظيفة أو الإجازة أو الغياب أو للمانع الوقتي قائما بوظيفة النائب العمومي بدون أن يكون له هذا اللقب . وفضلا عن سكوت القانون عن هذه النقطة فإنه يوجد دليل عقل يقضى بأن هذا الاختصاص الخاص بالنائب العمومي يجب أن يكون مرتبطا بالوظيفة لا بالشخص نفسه . فالاستئناف الحاصل من الأقوكاتو العمومي وهو يقوم بأعمال النائب العمومي أثناء خلو وظيفته في ميعاد الثلاثين يوما المخول للنائب العمومي هو استئناف مقبول (قضى ٢٨ فبراير سنة ١٩٢١ ج ٢٢ عدد ١٢٢٢ ولارن صر الابتدائية ١٦ أكتوبر سنة ١٩٢٠ عمادة ٢ ص ٤٨ و ٣٠ يناير سنة ١٩٢٣ عمادة ٣ ص ٥١٢) .

١٠٣ - ويجوز للنائب العمومي أن يوكل غيره من أعضاء النيابة في رفع الاستئناف في دعاوى الجلع . فالاستئناف المرفوع من رئيس النيابة بالمحكمة الابتدائية بناء على أمر النائب العمومي وباسمه يعتبر كأنه مرفوع من النائب العمومي ويجب احتساب المواعيد المخول للنائب العمومي حق رفع الاستئناف فيها لأن له الحق في استئداب أحد وكلائه ليحل محله (قضى ١ يناير سنة ١٩١٣ حرق ٢٨ ص ٢٥٠) .

١٠٤ - ويشترط لمبول الاستئناف في هذه الحالة حصوله بتوكيل خاص . فلا يكفي ذكر عبارة "عن النائب العمومي" في تقرير الاستئناف المرفوع من رئيس



النيابة بالمحكمة الابتدائية لحمل ذلك التقرير ينطبق على نص القانون كما أنه لا يجوز إعطاء النائب العمومي هذا الحق لوكلائه بمنشور يصدره من قبل (قض ٢٢ ديسمبر سنة ١٨٩٤ قضا ٢٠ ص ١٤٦) .

١٠٥ - ويجب أن يذكر في تقرير الاستئناف ما يفيد حصوله بتوكيل من النائب العمومي . فإذا وكل النائب العمومي أحد رؤساء النيابة في رفع الاستئناف فقرر به بصفته رئيسا للنيابة لا بصفته وكلا عن النائب العمومي كان الاستئناف غير مقبول شكلا حتى ولو كان خطاب النائب العمومي مرافقا للأوراق .

قررت ذلك محكمة النقض والابرام فيما يختص بالطعن بطريق النقض والابرام في أوامر قاضي الاحالة ومعلوم أن هذا الطعن لا يجوز إلا للنائب العمومي فذكرت في أحد أحكامها ما يأتي : " وحيث فيما يتعلق بالشكل إنه ثابت أن تقرير النقض لم يقع عليه إلا من رئيس النيابة بصفته هذه وبدون أن ترد بالتقرير إشارة دالة على حصول رئيس النيابة على توكيل بذلك من النائب العام أو على وجود سابقة اتفاق بينهما . على أن الصورة التي نحن فيها لا تحتل التمسك فيها بمبدأ عدم تجزئة النيابة العامة والقول بأن عمل المرسوم يعتبر صادرا من الرئيس لأن المسألة لا تتعلق هنا بحق محوّل للنيابة العامة التي يرأسها النائب العام بل تتعلق بحق خاص أعطى للنائب العام وحده بصفته نائبا عاما ، ولا يرى محل أيضا للاعتداد بالتصحيح الذي أجراه النائب العام لعمل باطل في الأصل واعتباره بمثابة عمل صادر منه مباشرة ، وكذلك لا يلتفت الى سبق حصول اتفاق تليفوني بين النائب العام ورئيس النيابة الذي أمضى تقرير النقض لأن التقرير لم يشر الى هذه المحادثة التليفونية التي لا يعلم تاريخ حصولها بالضبط (قض ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٢٨ ج ٣٠ عدد ١٦) .

وقالت في حكم آخر ما يأتي : " وحيث أن النائب العمومي وكل رئيس النيابة في التقرير بقلم الكتاب بالطعن في قرار قاضي الاحالة وإبكنه لم يفعل بل قرر بالطعن بصفته رئيس نيابة ... لا وكلا عن النائب العمومي فهذا الطعن غير مقبول شكلا ، ولا يفتى أن يكون خطاب النائب العمومي مرافقا بالأوراق (قض ١٣ يونيو سنة ١٩٢٩ محاماة ٩ عدد ٥٧٨) .



وقضاء محكمة النقض هذا يسرى على الطعن بطريق الاستئناف في الميعاد المخول للنائب العمومي .

١٠٦ - وتوكل النائب العمومي لا يجوز أن يمس بشيء مما هو وارد بالمادة ١٧٨ ت ج القاضية بوجوب رفع الاستئناف بتقرير يكتب في قلم الكتاب . فلا يجوز إذن لرئيس النيابة أن يكتب بخطاب يرسله لقلم الكتاب ويكلفه فيه برفع الاستئناف لأن هذا لا يعتبر تقريراً بالمعنى القانوني بل أن الواجب أن يكون رفع الاستئناف بمقتضى عقد رسمي يقبله أحد الكتبة من يد رافع الاستئناف (نقض ٩ مايو سنة ١٩٠٨ ج ١٠ عدد ١٨) .

### الفصل السادس - في التنازل عن الاستئناف

١٠٧ - حق التنازل - لا يجوز للنيابة العمومية التنازل عن الاستئناف المرفوع منها . وهذا نتيجة للقاعدة التي بمقتضاها لا يملك أعضاء النيابة حق التصرف في الدعوى العمومية وليس لهم إلا حق مباشرتها (لو اثنان مادة ٢٠٣ ن ٩٤) . وقد حكم بأنه إذا رفعت النيابة العمومية دعواها بطريق الاستئناف فلا تملك بعده التنازل عنها لكونه عملاً من جهة موظف عمومي وللصلحة العامة فلا حق له في نقضه وصارت المحكمة التي قلمت القضية اليها بهذا الاستئناف هي صاحبة الحق في الفصل فيه إما بالقبول أو بالرفض رغم التنازل الحاصل من النيابة عن الاستئناف بعد تقريره (نقض ١٤ يونيو سنة ١٩١٩ ج ٢٠ عدد ٩٥، وهذا المعنى استئناف مصر ١٩ نوفمبر سنة ١٨٩١ حقوق ٦ ص ٢٣٩، وفي سرييف الابتدائية ١٦ سبتمبر سنة ١٩٠٩ ج ١١ عدد ٦، وأسيوط الابتدائية ٨ نوفمبر سنة ١٩٢٠ بحاماة ٣ عدد ١٢٣) .

١٠٨ - ولكن يجوز للحكوم عليه أن يتنازل عن استئنافه . لأنه إذا كان حق الاستئناف بهم الهيئة الاجتماعية فإن استعماله متروك لاختيار المحكوم عليه وتقديره، فكما يجوز له الانتفاع بهذا الحق يجوز له أن لا يتنفع به وأن يتركه ولو بعد حصول الاستئناف متى رأى أن مصلحته في تركه وقبول الحكم (لو اثنان مادة ٢٠٣ ن ٩٥، واستئناف مصر ١٩ نوفمبر سنة ١٨٩١ حقوق ٦ ص ٢٣٩، و ٦ يونيو سنة ١٩٠٠ ج ٢ ص ١١٥) .

١٠٩ — وأما المدعى بالحق المدني فلما كانت دعواه ترمى الى تعويض الضرر الناشئ عن الجريمة ولا تأثير لها على الدعوى العمومية كأن هو صاحب الشأن فيها وجاز له أن يتركها في أى وقت شاء طالما أنه لم يصدر حكم في الدعوى .

وهذا هو الشأن أيضا فيما يختص بالمستولين عن الحقوق المدنية (لبواتقان مادة ٢٠٣ ن ٢٩٦ ، واستئناف مصر ١٩ نوفمبر ١٨٩١ حقوق ٦ ص ٢٣٩) .

١١٠ — ويمكن أن يكون التنازل جزئيا . فإذا استأنف شخص حكما صدر عليه في تهمتين كان له أن يتنازل عن استئنافه بالنسبة لواحدة منهما فتبقى المحكمة الاستئنافية ملزمة بالفصل في الأخرى (لبواتقان مادة ٢٠٣ ن ٩٧) .

١١١ شكل التنازل — لا يجوز أن يكون التنازل ضميا بل يجب أن يكون صريحا أو مستتجا على الأقل من واقعة لا بدع محلا للشك في نية المستأنف . ولذا فإن قبول الحكم من جانب المحكوم عليه وتنفيذه عليه باختياره لا يحولان دون قبول استئنافه (أنظر فيما تقدم العدد ٣٠) . ولكن اذا استأنف المتهم عدة أحكام وقصر طلباته أمام المحكمة على بعض هذه الأحكام كان للمحكمة أن تستتج من ذلك أنه تنازل عن استئنافه بالنسبة للأحكام التي لم يتكلم عنها (لبواتقان مادة ٢٠٣ ن ٩٨) . وإذا صدر الحكم غيابيا بالنسبة للتهم وحضوريا بالنسبة للدعى المدني فعارض المتهم واستأنف المدعى المدني ثم حضر الأخير في جلسة المعارضة وقدم طلباته ولم يبد شيئا عن حفظ حقه في الاستئناف المرفوع منه فلا يعتبر ذلك إلا أنه تنازل عن الاستئناف المذكور (نقض ٢٧ مايو سنة ١٩١٦ شرائع ٤ ص ١٥٤) .

١١٢ — ولم يرسم القانون شكلا خاصا للتنازل . فيمكن حصوله إما بتقرير في قلم كتاب المحكمة أو بورقة تعلن لوكيل النيابة واغيره من الخصوم أو باقرار شفهي في الجلسة (لبواتقان مادة ٢٠٣ ن ٩٩) .

١١٣ — وعلى كل حال يجب على النيابة أن ترفع التنازل الى محكمة ثانی درجة المختصة بالفصل في الاستئناف بواسطة تكليف المستأنف بالحضور أمامها لاعتماد تنازله . والمحكمة اعتماد هذا التنازل ولو لم يحضر المستأنف شخصيا ما دام أنه أعلن

قانونا بالحضور (لبواتقان مادة ٢٠٣ ن ١٠٠، وبلجة المرافقة ٧ مارس سنة ١٩٠٠ مج ١ ص ١٧٥ و ٢٦ مارس سنة ١٩٠١ مج ٢ ص ١٩٩، ومادة ٤٩٣ من تعليمات النيابة) .

١١٤ - ما يترتب على التنازل - لا يحرم التنازل المستأنف من فائدة استئنافه إلا اذا اعتمدته المحكمة الاستئنافية . وإلى أن يصدر الحكم بهذا الاعتماد يجوز للمستأنف أن يعدل عن تنازله ويطلب الفصل في استئنافه (لبواتقان مادة ٢٠٣ ن ١٠٢، وبلجة المرافقة ٢٦ مارس سنة ١٩٠١ مج ٢ ص ١٩٩) .

١١٥ - ولكن متى صدر الحكم بالاعتماد يحدث التنازل الأثر المقصود منه . ويسرى هذا الأثر لا من تاريخ الاعتماد فقط بل من تاريخ التنازل نفسه أى من تاريخ التقرير به في قلم الكتاب أو إعلانه للخصوم أو الإقرار به في الجلسة (لبواتقان مادة ٢٠٣ ن ١٠٣ و ١٠٤) .

ويترتب على ذلك أن المتنازل غير ملزم بالمصاريف التي صرفت من تاريخ التنازل، ولكنه ملزم بمصاريف التنازل والمصاريف السابقة عليه . وتشمل مصاريف التنازل رسم الحكم الصادر باعتداده (لبواتقان مادة ٢٠٣ ن ١٠٥، وبلجة المرافقة ٧ مارس سنة ١٩٠٠ مج ١ ص ١٧٥) .

١١٦ - ومتى رفع التنازل إلى المحكمة لاعتماده يجب على المحكمة أن تقتصر على الاعتماد وليس لها أن تعدل في الحكم ولو لمصلحة المحكوم عليه (لبواتقان مادة ٢٠٣ ن ١٠٧) .

### الفصل السابع - في المحكمة الاستئنافية

١١٧ - المحكمة المختصة بنظر الاستئناف - المحكمة الابتدائية هي المختصة بنظر الاستئناف في المخالفات والجنح (مادة ١٥٤ معذلة بمرسوم ٣١ مايو سنة ١٩٢٦ ثم بقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٢٨، ومادة ١٧٩ معذلة بقانون رقم ٦ لسنة ١٩٠٥) وفي الجنايات المحالة على محكمة الجنح طبقا للقانون الصادر في ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ (مادة ٥) .

١١٨ - وقد كانت محكمة الاستئناف مختصة بنظر الاستئناف في بعض المخالفات بناء على نصوص في اللوائح الخاصة بها كمخالفات التنظيم، والمحلات المقلقة

للراحة والمضرة بالصحة والخطرة، والصبديات والاتجار بالجواهر السامة، فألغيت تلك النصوص بمقتضى مرسوم بقانون في ٢١ مايو سنة ١٩٢٦ وأصبح الاستئناف في جميع المخالفات من اختصاص المحاكم الابتدائية .

١١٩ - وكانت المحكمة الجزئية مختصة بنظر استئناف الأحكام الصادرة بالحبس من محاكم الأخطاء في المخالفات التي كانت من اختصاص هذه المحاكم . فألغيت محاكم الأخطاء بالقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٣٠ وأصبحت جميع المخالفات تنظر ابتدائياً أمام المحاكم الجزئية والمحاكم المركزية في المحافظات واستئنافاً أمام المحاكم الابتدائية .

١٢٠ - وبمقتضى قانون تحقيق الجنايات القديم كان الاستئناف يرفع إلى محكمة الاستئناف في الجناح والجنايات . فنقل استئناف الجناح تدريجياً من محكمة الاستئناف إلى المحكمة الابتدائية بمقتضى دكرتو ٣ نوفمبر سنة ١٨٩٠ بالنسبة لبعض الجناح ثم دكرتو ٢٦ يونيو سنة ١٨٩٥ بالنسبة لجناح أخرى إلى أن تم ذلك في سنة ١٩٠٥ على اثر إنشاء محاكم الجنايات . وبإنشاء هذه المحاكم صارت أحكام الجنايات الصادرة منها لا تستأنف .

١٢١ - تشكيل المحكمة الاستئنافية - أما من حيث التشكيل فتصدر الأحكام من المحكمة الابتدائية من ثلاث قضاة ( مادة ٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية ) .

١٢٢ - ولا يجوز للقاضي الذي حكم في الدعوى ابتدائياً أن يشترك في الحكم فيها استئنافاً وإلا ضاعت الفائدة من نظر القضية في درجتين . ولا يوجد نص صريح في القانون يقضي بذلك ولكن يمكن استنتاجه من المادتين ١٢٥ و ١٩٢ تحقيق جنايات اللتين تمنان تاضي التحقيق وأعضاء أودة المشورة من الحكم في القضية إلا أنه لفرض سبها هو مدم وجود قاضي متر فكون في الدعوى أو تمت فيه أمر فيها ما يحمله متظا لهذا الأمر لو لمنا التبروت رغباً عن الجمال واللقطة أثناء

المدالة ( قض ٢٥ مايو سنة ١٨٩٥ قضا ٢ ص ٢٧٥ ، ١٦ ديسمبر سنة ١٨٩٧ قضا ٥ ص ٦٦ و ٦ يونيو سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١٦٥٩ سنة ٤٦ قضائية ) .

١٢٣ - ولا يجوز للقاضي الذي كان رئيسا للجلس الحسبي واشترك في إصدار قرار باعتبار شخص مختلعا حقوقا ومواثي وتبلغ أمره للوزارة للواقعة على إحالته على النيابة لمحاكمته جنائيا - لا يجوز له أن يكون ضمن الهيئة التي تحكم استئنافيا فيما نسب لذلك الشخص من اختلاس لأن صدور القرار على هذا الوجه وتسييه بالأسباب المدققة به قد كشف عن رأى من أصدره في أمر هذا الاختلاس (قض ٢٥ أبريل سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١١١٩ سنة ٤٦ قضائية).

١٢٤ - متى حكم من محكمة النقض والإبرام بأحالة قضية على دائرة من دوائر المحكمة التي أصدرت الحكم الذي أُلنى فالهيئة التي تتركب منها الدائرة المذكورة يلزم أن تكون مشكلة من قضاة خلاف القضاة الذين كانت مشكلة منهم الدائرة التي أصدرت الحكم الملغى ، فاذا اشترك أحد قضاة هذه الدائرة الأخيرة في الدائرة التي أحيلت عليها القضية من محكمة النقض كان العمل بام ٢١ (قض ٣١ مارس سنة ١٩٠٦ ج ٧ مدد ٩٥).

١٢٥ - ولكن مجرد تأجيل القاضي قضية ما لا يدل على أنه درسها ويكون لنفسه رأيا فيها فلا يمنعه من الاشتراك في الحكم فيها استئنافيا (قض ٢١ مارس سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١٠١٣ سنة ٤٦ قضائية).

١٢٦ - كذلك لا محل للقول بأن مجرد تقرير القاضي في محكمة أقل درجة ضم قضية أخرى للقضية المطروحة أمامه يعتبر تكوينا لفكره وإظهارا لرأيه في الدعوى مما يمنعه من الحكم فيها استئنافيا لأنه بتقريره هذا الضم أظهر أنه لم يتوصل إلى فكر ويطلب لهذا الوصول تنويرا أكثر (قض ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٢١ ج ٢٣ مدد ٧٤).

١٢٧ - وإذا سمع القاضي شهادة بعض الشهود ثم تأجلت الدعوى وأعيدت المرافعة أمام قاض آخر وحكم في الدعوى فهذا لا يمنع القاضي الأول من نظر القضية في درجة الاستئناف لأنه لم يبد رأيا في الدعوى ولم يحكم فيها (قض ٢٥ يناير سنة ١٩٠٨ ج ٩ مدد ٨٢ و ٣٠ مارس سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١٣٨٧ سنة ٤٦ قضائية).

١٢٨ - كذلك لا يحزم القانون على القاضي الذي أصدر قرارا تمهيدا في الدعوى إنشاء نظرها ابتدائيا أن يكون ضمن الهيئة التي تحكم فيها استئنافيا إذ أن

القرار التمهيدى ما هو إلا طريق من طرق التحقيق النكلى وللحكمة العدول عنه (قضى ٢٥ مارس سنة ١٩٠٥ م ٦٤ عدد ٧٤).

١٢٩ - كما أن التحقيق النكلى الذى تجريه المحكمة الاستئنافية بواسطة أحد أعضائها لا يمنع من باشر ذلك التحقيق من القضية من الحكم فى موضوع القضية (قضى ١١ يونيو سنة ١٨٩٨ قضاء ٥ ص ٣٠٢، ١٩ يناير سنة ١٩١٨ م ١٩ عدد ١٧).

١٣٠ - ومنع القاضى من الحكم هو من النظام العام، فيجب على القاضى أن يمتنع من تلقاء نفسه، وإذا لم يمتنع كان هذا موجبا لبطلان حكمه، ولا يزيل هذا البطلان أنه وقع بدون اعتراض الخصوم عليه، بل يجوز لم النفسك به فى أية حالة كانت عليها الدعوى ولأول مرة أمام محكمة النقض والابرام (لبرام مادة ٢٥٧ ن ١ فر ٢١٨ و ٥٨ وقضى ١١ مارس سنة ١٩١١ م ١٢ عدد ٩١، ٦ فبراير سنة ١٩٢٣ م ٢٤ عدد ٨١).

١٣١ - ومحل الاحتجاج بأن حكم القاضى فى الدعوى بمحكمة أقل درجة مانع له من نظرها بصفة استئنافية ومبطل لحكمه لو نظرهما أن يكون حكم فيها استئنافيا حكما قائم الأمر كأن يكون الحكم الذى اشترك فى إصداره حضوريا أو يكون حكما غائبيا لم تحصل فيه معارضة فى الميعاد أو حصلت ثم اعتبرت كأن لم تكن إذ فى هذه الصورة وحدها يكون حكمه الاستئنافى قائم الأمر ومستوجبا للبطلان لسبق إبداء رأيه فى الدعوى لدى محكمة أقل درجة. أما إذا كان الحكم الاستئنافى الذى اشترك فيه غائبيا وحصلت فيه معارضة فى الميعاد فانه يكون قد انمحق بالمعارضة وبالحكم الذى صدر فيها وأصبح هذا الحكم الأخير هو وحده القائم الذى يمنع من على المتهم ولا محل لذلك الاحتجاج متى كان صادرا من هيئة لم يكن فيها القاضى الابتدائى (قضى ٣١ يناير سنة ١٩٢٩ م ١٩ عدد ٢٩٢).

### الفصل الثامن - فى آثار الاستئناف

١٣٢ - يحدث الاستئناف أثرين : (١) إيقاف التنفيذ ، (٢) *effet suspensif* (٣) طرح القضية على محكمة ثانية درجة (*effet dévolutif*). وكل من هذين الأثرين له قبول تحت من قوته .



## الأثر الأول - إيقاف التنفيذ

١٣٣ - إيقاف التنفيذ في القانون القديم - بمقتضى المادتين ١٥١ و ١٧٩ من قانون تحقيق الجنايات القديم كان الاستئناف يوقف تنفيذ الحكم القاضي بالعقوبة . وكانت مواعيد الاستئناف نفسها موقفة للتنفيذ . وكان إيقاف التنفيذ هذا يظهر أمرا طبيعيا إذ كان المفهوم أن البراءة في الاستئناف ليست إلا ترضية نظرية للمحكوم عليه الذي استوفى عقوبته مقدما . ولكن العمل قد أثبت أن المحكوم عليهم كانوا يمدون في الاستئناف وسيلة لتأخير التنفيذ أو الهرب منه .

فلمعالجة هذه الحالة قضى الدكر بتو الصادر في ٩ يولييه سنة ١٨٩١ بأن الأحكام الصادرة بالحبس في سرقة أو على متهم متشدد تكون واجبة التنفيذ فورا .

وقد ذهب مشروع القانون الجديد الى أبعد من ذلك حيث اقترح تقييد حق الاستئناف نفسه ولكن نظرا للاعتراضات التي أبدتها مجلس شورى القوانين على هذا الاقتراح قد احتفظ القانون بحرية الاستئناف ولكنه حد من أثر الإيقاف المترتب عليه في الجنع والمخالفات وذلك منعا من استعماله كوسيلة لمرقلة التنفيذ .

## ١٣٤ - تعليقات الحقانية - جاء في تعليقات الحقانية على

المادة ١٥٥ ت ج ما يأتي : "وضرورة التضييق إلى حد معلوم في الإفراط في استعمال أشخاص محكوم عليهم بعقوبات زهيدة في مخالفات أو في جنح لحق الاستئناف قد كانت شاغلا لنظارة الحقانية منذ زمن بعيد ... ويتضح جليا من الإحصائيات أن أشخاصا محكوما عليهم في جنح قد أفرطوا في استعمال حق الاستئناف كثيرا وذلك لمجرد المماطلة في تنفيذ الأحكام عليهم وأن استئناف الأحكام في مواد المخالفات لا يرفع عادة إلا لهذا القصد ... وفي جانب هذه الإحصائيات يجب أن يراعى كون التنفيذ واجبا إيقافه حتى مع عدم الاستئناف إلى أن تنقضى مواعيد الاستئناف فالعطل والارتباك التي تنجم عن ذلك في الإجراءات يترتب عليها مضار شديدة بحيث

ان العادة جرت بدعوة من يحكم عليهم في مخالفات إلى التنازل عن مواعيد الاستئناف وهو ما كانوا يفعلونه في كثير من الأحوال . ولم يقرر إلى اليوم حق استئناف في مواد المخالفات مبنى على مسائل متعلقة بوقائع الدعوى إلا إذا كان قد حكم فيها بالحبس غير أن ٢٣٩٣٥ شخصا فقط من أصل ١١٢٦٤٤ شخصا محكوما عليهم بالغرامة في مخالفات دفعوا هذه الغرامة وأما الآخرون منهم فينقذ عليهم الحبس مقابل الغرامة أو يعملون عملا يدويا بدلا منه ، ويستنتج إذن مما تقدم أن معظمهم في الحقيقة قد حبسوا دون أن يكون لهم حق استئناف مبنى على مسائل متعلقة بوقائع الدعوى وعلى هذا الاعتبار قد كان اقترح بادئ بدء ان يلغى الاستئناف المبني على مسائل متعلقة بوقائع الدعوى حتى لو كان قد صدر حكم بالحبس . وزيادة على ذلك لما كانت الجريمة في أحوال الجنح التي يحكم فيها بغرامة صغيرة أو بحبس مدته قصيرة أشبه شيء بالمخالفة فقد كان اقترح أن يجرى حكم تلك الطريقة على قضايا الجنح التي يحكم فيها بغرامة لا تتجاوز جنيتها مصريا أو بعقوبات حبس لا تزيد مدته عن أربعة عشر يوما (مدة مسموح في مقابلتها الحبس في مواد المخالفات دون أن يكون لاتهم الحق في رفع استئناف متعلق بموضوع الدعوى) وقد كان اقترح أيضا أن يكون الاستئناف المبني على مسائل قانونية . ملقا في هذه الأحوال على إجازة القاضي . ولما اقترح ذلك لاحظ مجلس شورى القوانين ضمن ما لاحظته أن الحبس ولو قصرت مدته يجوز أن يجرى على صاحبه وصحة أدبية وانه لا يكون إلا من الانصاف إعطاء فرصة أخرى لاتهم ليبرئ نفسه فيها . ولما كان الغرض الأول من ذلك هو التنفيذ المعجل للأحكام الصادرة بالحبس لمدة قصيرة وهو أمر ضروري في هذه الأحوال فقد كان اقترح أن كل حكم صادر بالعقوبة يكون واجب التنفيذ فوراً إلا انه يجوز أن يحوز حق استئناف مطلق يجعل من الممكن أن يسترد المتهم بعد ذلك شرفه . وقد ثبت من البحث الدقيق في الاحصائيات أن الظلم الذي ينشأ عن تنفيذ الأحكام الصادرة بالحبس التي يلغى الاستئناف بعد ذلك يقومه تقيض مدة الحبس الاحتياطي الذي يصبح ممكنا بالتنفيذ المؤقت للأحكام لأن الحبس الاحتياطي الذي

تأتى بعده تبرئة يترتب عليه ظلم مماثل لما ينشأ منه من التنفيذ المؤقت لحكم الغاء الاستئناف بعد . وقد تقررت الطريقة المنصوص عليها في المادتين ١٥٥ و ١٨٠ على أثر ما أبداه مجلس شورى القوانين من الملاحظات بعد ذلك .

١٣٥ — النصوص في القانون الجديد — تقضى المادة ١٥٥ في باب المخالفات بأن "الأحكام الصادرة بالفرامة والمصاريف تكون واجبة التنفيذ فوراً ولو مع حصول استئنافها . وكذلك الحال إذا كانت صادرة بالحبس إلا إذا قدم المتهم كفالة بأنه إذا لم يستأنف الحكم لا يفتر من تنفيذه عند انقضاء مواعيد الاستئناف وأنه إذا استأنفه يحضر في الجلسة ولا يفتر من تنفيذ الحكم الذى يصدر . وكل حكم صادر بعقوبة الحبس يعين فيه المبلغ الذى يجب تقديم الكفالة به " .

وتقضى المادة ١٨٠ في باب محاكم الجلسات بأن "الأحكام الصادرة بالفرامة والمصاريف تكون واجبة التنفيذ فوراً ولو مع حصول استئنافها وكذلك الأحكام الصادرة بالحبس في سرقة أو على متهم مقشرد أو من ذوى السوابق . وفى الأحوال الأخرى التى يكون الحكم فيها بالحبس تراعى أحكام الفقرة الثانية من المادة ١٥٥ إذا كان المتهم غير محبوس . أما إذا كان المتهم محبوساً حبساً احتياطياً فيجوز للقاضى أن يأمر بتنفيذ الحكم تنفيذاً مؤقتاً أو يأمر بالافراج عن المتهم بالضمانة حسبما هو مقرّر في الفقرة الثانية من المادة ١٥٥ " .

وكانت المادة ٢١١ في باب محاكم الجنايات تقضى بأنه "إذا كان الحكم صادراً بالحبس تراعى أحكام المادة ١٨٠ المختصة بالتنفيذ أما إذا كان الحكم صادراً بعقوبة أشد فيترتب على الاستئناف إيقاف تنفيذه . ويجوز للحكمة أن تأمر بحبس المتهم حتى يحكم فى الاستئناف إذا كان غير محبوس " . ولكن هذه المادة ألغيت بقانون تشكيل محاكم الجنايات رقم ٤ لسنة ١٩٠٥

١٣٦ — قاعدة إيقاف التنفيذ — يعتبر إيقاف التنفيذ بمثابة القاعدة العامة فى القانون الجديد . فقد كان منصوصاً عليها فى المادة ٢١١ بالنسبة للأحكام الصادرة بعقوبات جنائية .

١٣٧ - ويجب اتباع هذه القاعدة في الأحوال التي لم تنص فيها المادتان ١٥٥ و ١٨٠ على ما يخالفها وينوع خاص بالنسبة للأحكام الصادرة بتعويضات مدنية أو بعمل شيء أو الامتناع عن عمله كالمهدم والاغلاق الخ (برانولان ٢ ن ٧١٥) .

١٣٨ - وكذلك بالنسبة للأحكام الصادرة في دفع موضوعية كالدفع بمحصل الصلح بين الزوجين في جريمة الزنا أو في دفع فرعية كالدفع بعدم الاختصاص أو بسقوط الحق في إقامة الدعوى العمومية بمعنى المدة (برانولان مادة ٢٠٣ ن ١٢٤ (١٢٥) .

١٣٩ - استثناءات لقاعدة إيقاف التنفيذ - ولكن الاستثناءات المقررة في القانون الجديد وبعض القوانين الخصوصية الصادرة بعده هي من الأهمية بحيث أصبحت الأحوال التي تطبق فيها القاعدة بعد إلغاء الاستئناف في مواد الجزائيات أقل من الأحوال التي لا تطبق فيها، أعني أن القاعدة من الوجهة النظرية أصبحت الاستثناء من الوجهة العملية .

١٤٠ - أحكام البراءة - فأحكام البراءة واجبة التنفيذ فوراً بمعنى أنه "إذا حكم ببراءة المتهم المحبوس حبساً احتياطياً يجب في الحال الإفراج عنه ولو استؤنف الحكم الصادر ببراءته" (مادة ١٨١ ت ج) .

١٤١ - أحكام الغرامة والمصاريف - كذلك الأحكام الصادرة بالغرامة والمصاريف تكون واجبة التنفيذ فوراً ولو مع حصول استئنافها (مادتي ١٥٥ و ١٨٠ ت ج) . لأنه يمكن رد الغرامة والمصاريف إلى صاحبها إذا نجح في استئنافه (تعليلات الحفانية) .

١٤٢ - الأحكام الصادرة بالحبس في مرقعة أو على متهم متشرد أو عائد - تقضى المادة ١٨٠ ت ج بوجوب تنفيذ الحكم فوراً إذا كان صادراً بالحبس في سرقة أو على متهم متشرد أو من ذوى السوابق (أى عائد) . "وقد أضيفت حاله العود إلى الجريمة على أحوال السرقات والتشرد التي كانت الأحكام الصادرة فيها بالحبس واجبة التنفيذ من قبل بمقتضى المادة ١٧٩ القديمة" (تعليلات الحفانية) .

١٤٣ - السرقة - الشروع في السرقة كالسرقة التامة يجب فيها التنفيذ المؤقت . فان المادة تقول « في سرقة » أى في مادة سرقة ولم تفرق بين الفعل التام والشروع ( بهذا المعنى لجنة المراقبة ٢٦ مايو سنة ١٩٠٦ ) .

١٤٤ - ولا يعتبر النصب وخيانة الأمانة كالسرقة من حيث التنفيذ المؤقت .

١٤٥ - اخلاص الأشياء المحجوز عليها المنطبق على المادة ٢٨٠ ع معتبر في حكم السرقة فباخذ حكمها من جميع الوجوه ويعاقب عليه بالحبس مع الشغل ويجب تنفيذ الحكم فوراً ( لجنة المراقبة مذكرة رقم ٦٠ سنة ١٩٠٦ ورقم ٥ سنة ١٩١٤ والنابا الابتدائية ١٧ فبراير سنة ١٩٢٩ محاماة ٩ عدد ٤٢٩ ) .

١٤٦ - المتشردون والمشتبه فيهم - تنص المادة ١٨٠ ت ج على وجوب تنفيذ الحكم فوراً إذا صدر بالحبس « على متهم متشرد » ، ولم تشترط أن يكون الحكم صادراً في جنحة تشرد . فكل حكم صادر بالحبس على متهم متشرد في أية جنحة كانت يكون واجب التنفيذ فوراً . وهذه المادة لم تنص على المشتبه فيهم لأنه لم يكن لهم وجود عند صدور قانون العقوبات .

١٤٧ - ولكن المادة ٣٠ من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ انحصاراً بالمتشردين والأشخاص المشتبه فيهم تنص على أن كل حكم يصدر بالادانة في جنحة ما ضد متشرد أو مشتبه فيه ممن صدر اليهم إنذار البوليس أو ممن هم موضوعون تحت المراقبة يكون واجب التنفيذ من وقت النطق به رغم استئنافه .

فهذه المادة سوت بين المشتبه فيهم والمتشردين ، وعينت المتشردين والمشتبه فيهم الذين ينطبق عليهم حكمها وهم إما أن يكونوا قد « صدر اليهم إنذار البوليس » ولولم يكونوا موضوعين تحت المراقبة أو يكونوا « موضوعين تحت المراقبة » ولكن يشترط أن يكونوا من المتشردين أو المشتبه فيهم . وقضت هذه المادة بوجوب تنفيذ « كل حكم يصدر بالادانة » على أولئك الأشخاص من وقت النطق به ، فيغذ الحكم فوراً بالنسبة لما يقضى به من حبس أو مراقبة . وأوضحت المادة أن التنفيذ الفوري



يكون عن كل حكم صادر ضد أولئك الأشخاص « في جنحة ما » فيستوى أن يكون الحكم صادرا في جنحة تشرد أو اشتباه أو في أية جنحة أخرى أيا كان نوعها .

١٤٨ - الأشخاص الموضوعون تحت مراقبة البوليس لا يعتبرون من المتشردين ولا من المشتبه فيهم إلا إذا كانوا قد أُنذروا بصفة متشردين أو مشتبه فيهم إذ يجوز أن يكونوا تحت المراقبة من أجل جريمة أخرى غير التشرد أو الاشتباه ودون أن يكون سبق إنذارهم بصفة متشردين أو مشتبه فيهم . فحينئذ يجب على القاضي عند الحكم عليهم بالحبس أن يقرر الكفالة التي يجب عليهم تقديمها لإيقاف التنفيذ ما لم يكونوا في حالة من الأحوال التي يجوز أو يجب فيها الحكم بالتنفيذ فورا (قارن لجنة المراقبة مذكرة رقم ٦ خصوصية سنة ١٩٠٥ و ٢ عمومية سنة ١٩٠٨ و ٣ خصوصية سنة ١٩٠٩ و ٣٥٥ خصوصية سنة ١٩١٣) .

١٤٩ - العود - تنص المادة ١٨٠ ت ج على وجوب تنفيذ الحكم فورا اذا كان صادرا على متهم « من ذوى السوابق » . ويعبر النص الفرنسي عن ذلك بكلمة (récidiviste) أى عائد . فعبارة « من ذوى السوابق » المستعملة في النص العربي يجب أن تفهم كما يؤخذ من النص الفرنسي بالمعنى القانوني لكلمة عائد طبقا للمادة ٤٨ ع (لجنة المراقبة رقم ٢ عمومية سنة ١٩٠٧) .

١٥٠ - الاتجار بالمواد المخدرة واستعمالها - تنص المادة ٤٠ من القانون رقم ٢١ الصادر في ١٤ أبريل سنة ١٩٢٨ بوضع نظام للاتجار بالمخدرات واستعمالها على أنه « لا يجوز الحكم بإيقاف تنفيذ الحبس لمن يحكم عليه في جريمة من الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون ، وتكون الأحكام واجبة التنفيذ فورا ولو مع حصول استئنافها » .

١٥١ - أحكام الاصلاحية - لم ينص قانون تحقيق الجنايات على أن الأحكام الصادرة بإرسال مجرم صغير إلى مدرسة اصلاحية تكون واجبة التنفيذ فورا . فيجب إذن إيقاف تنفيذ هذه الأحكام عند استئنافها . ولكن القانون رقم ٢ الصادر في ٩ مايو سنة ١٩٠٨ بشأن الأحداث المتشردين نص



في المادة ٧ منه على أن الأمر الصادر بأمرال الصغير المتشرد الى مدرسة اصلاحية يكون واجب التنفيذ ولو مع حصول الاستئناف ، فينطبق حكم هذه المادة على أوحدات المتشردين دون غيرهم .

١٥٢ - أحكام التأديب الجسماني - قضى المادة ٢٩٧ من تعليمات النيابة بأنه اذا استأنفت النيابة حكما صادرا بالتأديب الجسدي فيجب حتما إيقاف تنفيذ ذلك الحكم . وقد هتدم أن حكم التأديب الجسماني لا يقبل استئنافه من المتهم (مادة ٢٤٣ ت ج) .

١٥٣ - جرائم الخلسات - ان المادة ٢٣٧ ت ج التي حلت محل المادة ٢٤٤ من قانون تحقيق الجنايات القديم قد سكنت عما كان في المادة القديمة من النص على أن الأحكام الصادرة في الجنح والمخالفات التي تقع بالجلسة تكون واجبة التنفيذ فورا ولو مع حصول استئنافها ، وبذلك عليه تكون هذه الأحكام الآن خاضعة من حيث التنفيذ للشروط الواردة في القانون الجديد ، وحيث تكون الأحكام الصادرة في شهادات الزور التي تقع بالجلسة لا يصح أن تأمر الحاكم بتنفيذها فورا أو تسكت عن تقدير مبلغ الضمان (بلقة المراقبة ٢٣ بتاريخ ١٩٠٥ م ٧ مد ٤٧) .

إلا أنه يجوز للقاضي أن يأمر بالتنفيذ فورا طبقا للفقرة الثالثة من المادة ١٨٠ ت ج التي سيأتي بيانها اذا أمر بالقبض على المتهم عملا بالفقرة الأخيرة من المادة ٢٣٧ ت ج (جرائم ٢٢٠ ن ٢) .

١٥٤ - الأحكام الصادرة بالحبس على المتهمين المخصوصين احتياطيا - تنص الفقرة الثالثة من المادة ١٨٠ ت ج على أنه "اذا كان المتهم مبهوما حبسا احتياطيا يجوز للقاضي أن يأمر بتنفيذ الحكم تنفيذًا مؤقتًا أو يأمر بالإفراج عن المتهم بالضمانة حسبما هو مقرّر في الفقرة الثانية من المادة ١٥٥" .

١٥٥ - لأجل اعتبار المتهم مبهوما حبسا احتياطيا طبقا للمادة ١٨٠ ت ج لا يكفي أن يكون قد صدر في حقه أمر بالقبض بل يجب أن يكون هذا الأمر

قد نفذ فضلا، ولا يمكن اعتبار من يكون محبوبا بمقتضى حكم سابق كن يكون محبوبا احتياطيا، والقاضى الذى يحكم عليه بالحبس لا يجوز له طبقا للفقرة الثالثة من المادة ١٨٠ ت ج أن يغفل أمر تقدير مبلغ الكفالة (بمئة المرافعة مذكورة بمصرعية رقم ٧٠٣ سنة ١٩٠٩).

١٥٦ - الأحكام الصادرة بالحبس فى الأحوال الأخرى -  
قد استبقى الشارع أثر إيقاف التنفيذ بالنسبة للأحكام الصادرة بالحبس فى غير الأحوال السابق ذكرها . ولكنه علق ذلك على شرط تقديم كفالة .

١٥٧ - بمقتضى المادة ١٥٥ يوقف تنفيذ جميع الأحكام الصادرة بالحبس فى مواد المخالفات إذا قدمت الكفالة .

وبمقتضى المادة ١٨٠ يوقف التنفيذ أيضا فى مواد الجنىح بكفالة إلا إذا كان الحكم صادرا على سارق أو متشرد أو مشبوه أو عائد أو محرر لمادة مخدرة فيجب تنفيذه فورا ، وإلا إذا كان المتهم محبوبا حبسا احتياطيا فيجوز للقاضى أن يأمر بتنفيذ الحكم تنفيذا مؤقتا أو يأمر بالافراج عن المتهم بالكفالة .

١٥٨ - وقد أخذت هذه الطريقة من نصوص القانون الإنجليزى المختصة باستئناف أحكام المحاكم الجزئية مع تعديل وجيز أدخل مراعاة لمصلحة المتهمين - راجع القانون المختص بالقضاء الجزئى الصادر فى سنة ١٨٧٩ المادة ٣١ منه - (تليقات المفاتيح) .

١٥٩ - تقديم الكفالة - لا يوقف التنفيذ بمقتضى المادتين ١٥٥ و ١٨٠ ت ج "إلا إذا قدم المتهم كفالة بأنه إذا لم يستأنف الحكم لا يفر من تنفيذه عند انقضاء مواعيد الاستئناف وأنه إذا استأنفه يحضر فى الجلسة ولا يفر من تنفيذ الحكم الذى يصدر" .

ينج من ذلك أن المتهم الذى يقدم الكفالة يلزم بأنه إذا لم يستأنف الحكم لا يفر من تنفيذ العقوبة عليه عند انقضاء مواعيد الاستئناف . وأنه إذا استأنفه :

(١) لا يفز من تنفيذ حكم الاستئناف، (٢) ويحضر في جلسة الاستئناف . فإذا أخل بواحد من هذين الالتزامين يسقط حقه في إيقاف التنفيذ وفي استرداد الكفالة . ويمكن أن يتخلف المتهم عن الحضور أمام المحكمة الاستئنافية ليضيع حقه في الكفالة حتى ولو حكم ببراءته أو بتعديل الحبس إلى غرامة (لجنة المراقبة ٢٥ يونيو سنة ١٩٠٥ مج ٧ عدد ٧٠، والموسى الجزئية ٨ أكتوبر سنة ١٩٠٥ مج ٧ عدد ١١، ومادة ٩٩٤ من تعليمات النيابة) .

١٦٠ - وعلى ذلك تكون حالة المتهم بعد الحكم الابتدائي كما يأتي :  
”متى قدم المتهم الكفالة يفرج عنه أو يترك على حاله من إطلاق حتى يتقضى ميعاد الاستئناف فإذا كان قد رفع استئنافا يبقى مطلق الصراح حتى يحكم في الاستئناف وإذا لم يكن رفعه حبس سواء كانت النيابة استأنفت الحكم أولا . وإذا كان المتهم مطلق الصراح عند صدور الحكم عليه يجوز القبض عليه وحبسه إلى أن يقدم الكفالة“  
(تعليمات النيابة) .

١٦١ - ونلاحظ المادة ٩٩٤ من تعليمات النيابة أن يتخلف المتهم المستأنف عن الحضور في إحدى جلسات المرافعة بسبب المرض أو يجلسه النطق بالحكم ليس فيه إخلال بشرط الكفالة لأن السبب في الحالة الأولى خارج عن إرادته والحالة الثانية وهي عدم حضوره في جلسة النطق بالحكم لا يترتب عليها أى عمل قضائي، ولكن إذا كان تأخير المتهم بقصد محاولة الفرار من التنفيذ بأن طلب من محل إقامته ولم يوجد فيكون أخل بشرط الكفالة .

وحكم بأنه لا يعتبر أن المتهم أخل بشروط الكفالة إلا إذا كان تأخيره عن الحضور في الجلسة مقرونا بنية الهرب من تنفيذ الحكم - مادة ٩٩٤ من تعليمات النائب العمومي - فإذا واطلب المتهم على حضور الجلسات التي تداولتها القضية أمام الاستئناف أكثر من خمس مرات ولم يتخلف إلا في آخر جلسة لاعتقاده أن الجلسة تأخرت لتأخير آخر فان تخلفه يكون بناء على عذر مقبول ولا يترتب عليه سقوط حقه في الكفالة (مصر الابتدائية ٢٤ مايو سنة ١٩٢٤ محاماة ٥ عدد ٦٦٤) .

١٦٢ - تقدير مبلغ الكفالة - في حالة ما إذا كان هناك محل لإيقاف تنفيذ عقوبة الحبس يجب على قاضي محكمة أول درجة أن يبين في الحكم مبلغ الكفالة (مادتي ١٥٥ و ١٨٠) .

ويراعى في تقدير هذا المبلغ أن يكون كافيا لمنع المحكوم عليه من الهرب (بنسبة المراقبة رقم ٣ عمومية سنة ١٩٠٥) .

١٦٣ - فإذا لم تبن محكمة أول درجة مبلغ الكفالة جاز للتمم أن يستأنف الحكم والمحكمة الاستئنافية أن تنظر هذه المسألة على حدةا وتقدر الضمان الواجب دفعه للإفراج عن المتهم قبل نظر الموضوع لأنها لو انتظرت لحين نظر الموضوع لقات الفرض المقصود من إيقاف التنفيذ (استئناف مصر ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٠٤ ج ٦ عدد ٦٦٦، و٥ ديسمبر سنة ١٩٠٥ استئناف ص ٨٩) .

١٦٤ - تقديم الكفالة من غير المتهم - يجوز لفيل المحكوم عليه أن يدفع الكفالة المقررة في الحكم لإيقاف التنفيذ . وقد اختلفت المحاكم فيما بين كون صاحب المبلغ في هذه الحالة : قضى بعضها بأن دفع الكفالة عن المكلف بها لا يحمل النافع مالكا لها ولكنه يعتبر إما تائبا عن المحكوم عليه في الدفع أو فضولا يريد من عمله منفعة المحكوم عليه وإما مقرضا لإياه المبلغ الذي دفعه وصلى أى فرض من هذه الفروض يعتبر المبلغ قانونا مملوكا للمحكوم عليه ويجوز لدائنه أن يحجز عليه وليس لدائن من دفع المبلغ حق الجزاء عليه (مصر الابتدائية ١٥ يناير سنة ١٩٠٧ حقوق ٢٢ ص ٢٦٢، وتنوف الجزئية ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٢٨ عمارة ٩ عدد ٢٤٢) . وقضى البعض الآخر ورأيه الراجح بأن الكفالة المنصوص عليها في المادتين ١١٠ و ١٥٥ لتحقيق جنايات الفرض منها ضمان قيام المتهم بالتزامات خاصة فإذا دفع شخص آخر هذه الكفالة كان غرضه ضمان المتهم للنيابة العمومية في تنفيذ ما التزم به فهي من قبيل عقد الكفالة المدني إذ أنها عقد به يقرم إنسان بأداء دين إنسان آخر إذا كان الآخر لا يؤديه ويجوز الكفالة بدون علم المدين بها (مادة ٤٩٥ مدني) ويرأ الكفيل يحمزذ براءة المدين (مادة ٥٠٩ مدني) : فإذا قام المتهم بما التزم به تكون

ذمته قد برئت وبرئت معه ذمة الكفيل وفي هذه الحالة يسترد الكفيل المبلغ الذي دفعه. رلا يجوز المجز عليه لدين على المتهم ويصح المجز عليه لدين على الكفيل (تعالين الجزية ٣١ أكتوبر سنة ١٩٢١ م ٢٤ عدد ٦٧، والبان الجزية ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٢ م ٣ ص ١٣٧، واسيرط الجزية ٩ ديسمبر سنة ١٩٢٤ م ٢٦ عدد ١١).

### الأثر الثاني - طرح القضية على محكمة ثاني درجة

١٦٥ - الفكرة العامة - الاستئناف يطرح على محكمة ثاني درجة نظر القضية التي حكم فيها في أول درجة مع ملاحظة : (١) أنه لا يطرح على محكمة ثاني درجة إلا الوقائع التي بحثتها محكمة أول درجة . (٢) في الحدود المعينة في تقرير الاستئناف . (٣) وبالقيود الناجمة عن صفة المستأنف . (٤) ومع ذلك فقد يمتد هذا الأمر بصفة استثنائية في حالة امتزاع موضوع الدعوى من محكمة أول درجة وسأشرح هذه النقط الأربعة فيما يلي :

#### (١) في الوقائع التي تطرح على محكمة ثاني درجة

١٦٦ - التقيد بالوقائع التي طرحت على محكمة أول درجة - الاستئناف يطرح على محكمة ثاني درجة جميع الوقائع التي سبق طرحها على القاضي الابتدائي (فنان هيل ٦ ن ٣٠٣١، ولبرانغان مادة ٢٠٢ ن ١١١، وبرانولان ٢ ن ٧٢٨ و ٧٢٩).

١٦٧ - وبناء على ذلك إذا أغفلت محكمة أول درجة الفصل في الدعوى بالنسبة لأحد المتهمين أو لتهمة من التهم الواردة في الاطلاق وجب على المحكمة الاستئنافية متى رفع لها استئناف عام من النيابة أن تنظر القضية برمتها وتفصل في شأن ذلك المتهم أو تلك التهمة دون أن تعيد القضية إلى محكمة أول درجة (قصر ٢٢ مارس سنة ١٩٠١ م ٢ ص ٢٢٤، ومصر الابتدائية ١٠ نوفمبر سنة ١٩٢٧ م ٨ عدد ٢٥٠، وبنية المرافقة مذكرة رقم ٨ في ١٧ مارس سنة ١٩٠٤، ولبرانغان مادة ٢٠٢ ن ١١٣).

١٦٨ - ولكن ليس للمحكمة الاستئنافية أن تنظر في وقائع جديدة لم تطرح أمام محكمة أول درجة وإلا كان في ذلك حرمان للتمم من ضمان التقاضي في درجتين،

وهذا يطابق القاعدة التي قوتها المادة ٣٦٨ مرافعات والتي لا يجوز بمقتضاها أن تقدم في الاستئناف طلبات جديدة غير الطلبات الأصلية (مسان على ٢٠٢٧ : ٢٠٢٧ : ١١٨٠٢٠٢) .

١٦٩ - وينتج عن ذلك أنه إذا كان البلاغ أو محضر ضبط الواقعة يتضمن إسناده جريمتين مختلفتين ولم ترفع الدعوى أمام محكمة أول درجة إلا عن جريمة واحدة فلا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تحكم في الجريمة الأخرى التي أغفلت (البرائتان مادة ٢٠٢ : ١١٩٠٢٠٢) .

١٧٠ - وأنه لا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تضيف على الجريمة التي حكمت فيها محكمة أول درجة واقعة جديدة استقت عناصرها من محضر ضبط الواقعة أو من التحقيق الذي عمل في الجلسة : فليس لها مثلاً أن تحكم على شخص بلجريمة هرب من المراقبة إذا كان قد حوكم ابتدائياً من أجل تشرد فقط ولا أن تحكم على شخص لتشرد إذا كان الاستئناف مرفوعاً عن حكم قضى عليه بالعقوبة من أجل سرقة (البرائتان مادة ٢٠٢ : ١٢٠ و ١٢١) .

١٧١ - وإذا طرحت على المحكمة الاستئنافية وقائع ارتكبت في ظروف معينة فلا يجوز لها أن تسند لتهمة وقائع من نوعها ولكنها ارتكبت في ظروف أخرى (البرائتان مادة ٢٠٢ : ١٢٢) .

وقد حكم بأنه لا يجوز تعديل تهمة نصب مطروحة أمام المحكمة بتغيير زمن التسليم والشيء الذي حصل تسليحه (قضى ٢٧ ديسمبر ١٩١٢ شرايع ١ عدد ٢٢٠) .  
وأنه إذا رفعت الدعوى على شخص لتهمة بأنه أصاب المجنى عليه في يده اليمنى إجابة أحدثت بإصابه عاهة مستديمة فبرأته المحكمة الابتدائية فلا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تكين المتهم في ضربه المجنى عليه على رأسه ضرباً عجز بسببه عن أعماله زيادة عن عشرين يوماً لأنه ظاهر جلياً أن الضرب على الرأس هو غير الضرب على اليد اليمنى فليس بين الجناية التي كان المتهم معلقاً بها من قبل النيابة وبين الجريمة الجديدة أدنى علاقة ولا اشتراك في الفعل الذي يكون أحدث كلا منهما (قضى ٧ نوفمبر سنة ١٩٢٩ محكمة ١٠ عدد ١١٦) .



١٧٢ - إلا أنه إذا كانت الجريمة يتكون من العادة أو من وقائع متتالية جاز للمحكمة الاستئنافية أن تقلل جميع الوقائع المكونة لها حتى ولو كانت محكمة أول درجة قد أغفلت بعضها . ففى جريمة الربا أو جريمة الزنا مثلا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تستند لتهم وقائع لم تطرح للبحث إلا لأول مرة فى الاستئناف (لوائح مادة ١٢٢ و ٢٠٢) .

١٧٣ - وإذا حكم على شخص ابتدائيا تسببه فى جرح شخص من غير قصد ولا تعمد ثم توفى المجرى عليه فى الفترة بين الحكم الابتدائى والحكم الاستئنافى متأثرا بجروحه جاز للمحكمة الاستئنافية أن تحكم على المتهم بجريمة القتل خطأ لأنه لا توجد هنا واقعة جديدة ولا جريمة مختلفة عن التهمة الأصلية بل نتيجة لتلك التهمة التى يجب على المحكمة الاستئنافية أن تقللها فى مجموعها (لوائح مادة ٢٠٢ و ٢٠٣ و ٢٢٨) . وقض ٢٤ مايو سنة ١٩٢٧ بمادة ٨ عدد ٢١٨) .

١٧٤ - تغيير وصف التهمة - لا يجوز الخلط بين تغيير الوقائع وتغيير الوصف القانونى لنفس الوقائع ، فان المحكمة الاستئنافية وإن كانت مقيدة بالوقائع التى طرحت على محكمة أول درجة إلا أنها ليست مقيدة بالوصف الذى أعطى لها من تلك المحكمة كما أن محكمة أول درجة لم تكن مقيدة بالوصف الذى أعطى لها من النيابة أو المدعى المدنى أو قاضى التحقيق إذ الواقعة تبسها هى التى تطرح لبحث المحكمة الاستئنافية بنقض النظر عن كل تسمية قانونية ، ومن ثم يجوز لها أن تصحح الوصف الخاطى الذى أعطاه قاضى أول درجة لوقائع التهمة (فستان ميل ٦ ن ٢٠٢٨ ، ولوائح مادة ٢٠٢ و ١٢٧ و ١٢٧ ، وجرانولان ٢٠٢ ن ٧٣٠) .

١٧٥ - فلها أن تغير الوصف القانونى من نصب الى خيانة أمانة أو سرقة ، ومن سرقة الى نصب أو خيانة أمانة (راجع قض ١١ مارس سنة ١٩١٦ ج ١٧ عدد ٩٦ ، سيوط الابتدائية ١٤ يولي سنة ١٩٢٥ بمادة ٦ عدد ٥٤٢) .

١٧٦ - ومن سرقة الى إخفاء أشياء مسروقة (قض ٥ ديسمبر سنة ١٩١٤ ج ١٧ عدد ١ ، وبكس ذلك قض ٣١ يناير سنة ١٩١٤ ج ١٥ عدد ٥٨) .

١٧٧ - ومن ضرب بالمادة ٢٠٦ ع إلى تعذ على موظف عمومي  
بالمادة ١١٨ أو ١١٩ ع (قض ١٣ أبريل سنة ١٩٠١ مج ٣ عدد ٢٠).

١٧٨ - ومن بلاغ كاذب الى قذف (قض ٣١ أكتوبر سنة ١٩٢٩ قضية  
رم ٢١٧٩ سنة ٤٦ قضائية).

١٧٩ - ومن بلاغ كاذب الى إغانة الجاني على الفرار من وجه القضاء  
(قض ١٣ ديسمبر سنة ١٩١٩ مج ٢١ عدد ٥١).

١٨٠ - ومن زنا الى دخول في منزل مسكون بقصد ارتكاب جريمة فيه  
(قض ٣٠ يناير سنة ١٩٣٠ قضية رم ٤٣٩ سنة ٤٧ قضائية).

١٨١ - ومن هتك عرض بالقوة الى شروع في وقاع أنثى بغير رضاها  
(قض ٧ ديسمبر سنة ١٩٠١ مج ٤ عدد ٦٨).

١٨٢ - ومن تقليد علامات تجارية (مادة ٣٠٥ ع) الى تزوير في محزرات  
(مادة ١٨٣ ع) (قض ٧ مارس سنة ١٩٢٩ قضية رم ٩٧٢ سنة ٤٦ قضائية).

١٨٣ - ومن اشتراك في الاتجار بمادة مخدرة الى اشتراك في احرار المادة  
المخدرة (قض ٢٣ مايو سنة ١٩٢٩ بحاماة ٩ عدد ٥٧٥).

١٨٤ - ومن فعل أصلي الى اشتراك (قض ١٣ فبراير سنة ١٩١٥ شرائع ٢  
عدد ١٨٦).

١٨٥ - ولكن يجب على المحكمة الاستئنافية عند ما تريد تغيير وصف  
التهمة أن تراعى ما قد يستلزمه حق الدفاع من لقت المتهم الى الوصف الجديد  
ليتمكن من الدفاع عن نفسه فيه (قض ١٤ فبراير سنة ١٩٠٣ مج ٤ عدد ١٠١، و ٢٥ فبراير  
سنة ١٩٠٥ مج ٦ عدد ٨٤، و ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٠٥ مج ٧ عدد ٢٧، و ٢٧ ديسمبر سنة ١٩١٣  
شرائع ١ عدد ٣٢٠، و ٢٢ أبريل سنة ١٩١٧ مج ١٨ عدد ٨٧، و ٢٧ فبراير سنة ١٩٢١ مج ٢٤  
عدد ٢، و ٣١ مايو سنة ١٩٢١ بحاماة ٢ عدد ٤٢، وأول نولبر سنة ١٩٢٦ بحاماة ٧ عدد ٣٢٠).

١٨٦ - وقد استقر القضاء الفرنسي على أنه يجب على المحكمة الاستئنافية  
إذا رأت أن وقائع التهمة لا تنطبق على النص القانوني الوارد في الاعلان أن تبحث  
من تلقاء نفسها فيما إذا كانت هذه الوقائع لا تدخل تحت نص آخر (لبرائتان مادة ٢ ٢  
١٢٨٥).

١٨٧ - ولكن فحبت محكمة النقض والابرار المصرية الى أن تعديل وصف التهمة من الأمور الاختيارية التي يجوز للقاضي اتباعها ولكنها ليست إجبارية بالنسبة له . فإذا رأى أن الفعل المنسوب للتم لا يكون الجريمة المتهم بها فله أن يحكم ببراءته ولو كان هذا الفعل يكون جريمة أخرى (قصر ١٢ ديسمبر ١٩١٤ شرايح ٢ عدد ١١٣) .

١٨٨ - وينبغي لا يمكن تغيير وصف التهمة أن تكون الوقائع التي بني عليها الوصف الجديد هي بذاتها التي كانت موضوع المحاكمة في أول درجة والتي دعى المتهم للدفاع عن نفسه فيها . فلا يجوز تحت ستار وصف جديد تغيير تلك الوقائع أو ادخال واقعة لم تكن داخلة في التهمة الأصلية (فستان ميل ٦ ن ٢٨٥٤ ، وجارو ن ٥٤٢ ، ولبواخان مادة ١٨٢ ن ٨٣ وما بعدها مادة ٢٠٢ ن ١٢٩ وما بعدها ، وقصر ١٣ أبريل سنة ١٩٠١ مج ٣ عدد ٤٢٠ و ٢٥٠ فبراير سنة ١٩٠٥ مج ٦ عدد ٨٤) .

١٨٩ - وقد حكم بأنه إذا كانت التهمة المحكوم فيها ابتدائية هي عرض سمن مشوش للبيع فلا تملك المحكمة الاستئنافية تغيير وصف التهمة وجعلها غش مشرب سمن صناعي له على اعتبار أنه سمن طبيعي إذ التهمة على الوصف الجديد هي تهمة أخرى ينبغي أن ترفع بها دعوى خاصة تأخذ سيرها القانوني ويدافع فيها المتهم عن نفسه أمام الدرجتين (قصر ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٢٩ محاماة ١٠ عدد ١٢٦) .

١٩٠ - إضافة ظرف مشدد - يرى القضاء الفرنسي أنه يسوغ للحكمة الاستئنافية بناء على استئناف النيابة أن تضيف الظروف المشددة لتصحيح وصف التهمة ولو لم يرد ذكرها صراحة في اعلان الدعوى لأن هذه الظروف ليست وقائع منفصلة ومستقلة عن الجريمة موضوع الدعوى بل هي على العكس من ذلك مرتبطة بالجريمة ارتباطا وثيقا وتكون عند ثبوتها عنصرا من عناصرها (لبواخان مادة ٢٠٢ ن ١٣٢) .

١٩١ - وبناء عليه يسوغ للحكمة في دعوى أحداث ضربات وجروح عندما أن تمزج بناء على استئناف النيابة وجود سبق الأصرار ولو لم يرد ذكره في اعلان الدعوى ولا في الحكم الابتدائي (لبواخان مادة ٢٠٢ ن ١٣٢) .

١٩٢ - ويسوغ لها أيضا متى كان الاستئناف مرفوعا من النيابة أن تطبق مواد المود وتوقع عقوباته ولو لم يطلب تطبيقها أولم تكن محل بحث في محكمة أقل درجة (لوائح مادة ٢٠٢ ن ١٣٤، واستئناف صرافة مايو ١٩٠٠ ج ٢ ص ١٠٩).

١٩٣ - الدفع وطرق الدفاع - اذا كانت الوقائع التي تناو لها البحث في أول درجة هي فقط التي يحوز طرحها في الاستئناف فليس الأمر كذلك بالنسبة للدفع وطرق الدفاع . فان للحكمة الاستئنافية أن تنظر في جميع الدفع التي يمكن توجيهها للدعوى العمومية وجميع الطرق التي يعرضها الخصوم تأييدا للتهمة أو للدفاع ولو كانت جديدة . ذلك لأن القاعدة التي تحصر الدعوى في دائرة واحدة في أول درجة وفي الاستئناف لا تنطبق مطلقا على المرافعة في تلك الدعوى ، فانه اذا كانت هذه القاعدة تقضى بأن الدعوى الواحدة تنظر دفعتين وجب بالبداية ليكون نظرها متجا أن يكون حرا بحيث يمكن ابداء الطرق التي لم تكن لوحظت في أول درجة (مسان ميل ٦ ن ٣٠٣٢، ولوائح مادة ٢٠٢ ن ١٣٥).

١٩٤ - وبناء عليه يسوغ للنيابة ولغيرها من الخصوم أن يدفعوا لأول مرة في الاستئناف بعدم اختصاص المحكمة سواء بسبب الجنسية أو نوع الجريمة أو مكان وقوعها (لوائح مادة ٢ ن ١٣٦).

١٩٥ - كذلك يحوز لخصوم أن يتمسكوا بطرق الإثبات أو أوجه النفي التي لم تقم إلى محكمة أول درجة . فلهم مثلا أن يقدموا عقود ملكية لم يسبق عرضها لتقدير المحكمة أو يطلبوا سماع بعض شهود ... الخ (لوائح ٢٠٠ ن ١٣٧).

١٩٦ - إلا أنه لا يحوز التمسك في الاستئناف بالدفع التي لا يمكن ابتدائها إلا قبل التكلم في الموضوع . فلا يحوز مثلا الدفع بطلان ورقة التكليف بالحضور لأنه يجب إبداء هذا الدفع أمام محكمة أول درجة قبل سماع شهادة أول شاهد أو قبل المرافعة ان لم يكن هناك شهود وإلا سقط الحق فيه (مادة ٢٣٦ ج).

١٩٧ - ومع ذلك اذا كان الدفع قد قدم إلى محكمة أول درجة فرفضته وحاز الحكم القاضي بذلك قوة الشيء المحكوم فيه نهائيا فلا يمكن تجديد هذا

الدفع في الاستئناف . فمثلا اذا قضى حكم برفض دفع بعدم الاختصاص وصار هذا الحكم نهائيا لعدم استئنافه فلا يجوز للحكمة الاستئنافية بعد ذلك عند نظرها الاستئناف المرفوع عن الموضوع أن تبحث في اختصاصها وتعدل الحكم الذي قضى باختصاص المحكمة (لوائح مادة ٢٠٢ ن ١٣٩) .

١٩٨ - التقيد بالدعوى المطروحة على محكمة أول درجة -  
لا تنظر المحكمة الاستئنافية غير الدعوى التي كانت مطروحة على محكمة أول درجة .

١٩٩ - وبناء عليه لا يسوغ للحكمة الاستئنافية أن تقضى على شخص بالمقوبة كفاعل أصلي أو شريك في الجريمة اذا لم يكن أعلن وحوكم ابتدائيا إلا كمتحول عن حقوق مدنية . ولكن يسوغ لها بالعكس أن تعتبر الفاعل الأصل أو الشريك مسئولاً عن حقوق مدنية فقط لأنها في هذه الحالة لا تضيف شيئا على التهمة الأصلية بل تخفف منها جزاء على اعتبار أنه غير ثابت بما أن الفاعل أو الشريك مسئول جنائيا ومدنيا (لوائح مادة ٢٠٢ ن ١٤٣ و ١٤٤) .

٢٠٠ - كذلك لا يسوغ للحكمة الاستئنافية أن تنظر الدعوى المدنية اذا لم يكن سبق طرحها على محكمة أول درجة . وبعبارة أخرى لا يجوز للجنة عليه أن يدعى بحق مدني لأول مرة في الاستئناف اذ لا يجوز حرمان المتهم من التقاضي في أول درجة فيما يتعلق بالدعوى المدنية (قضى ٨ أبريل سنة ١٩٠٥ مج ٦ عدد ٩٨، ومظلا الابتدائية ٢٢ فبراير سنة ١٩٠٨ مج ٩ عدد ٧٦، ولوائح مادة ٢٠٢ ن ١٤٥) .

٢٠١ - ولا يسوغ لها تفسير صفة المدعى عليه في الدعوى المدنية فتحكم ناه بالتمويضات بصفته ولى ابنه القاصر بعد أن حكم عليه ابتدائيا بصفته الشخصية (قضى ٣٠ يناير سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٤٥٤ سنة ٤٧ قضائية) .

٢٠٢ - ولا يسوغ لها أن تحكم بالتعويض على المتهمين بطريق التضامن اذا لم يكن المدعى المدني طلب من محكمة أول درجة الحكم بالتضامن لأن الحكم به في الاستئناف يخالف للقانون وعلى الأخص للمادة ٣٦٨ مراقصات التي تنص على أنه لا يجوز أبدا تقديم في الاستئناف طلبات جديدة غير الطلبات الأصلية (قضى ٧ مارس سنة ١٩٢٧ بمحكمة ٨ عدد ١١١) .

٢٠٣ - مدى الأثر فى حالة استئناف حكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن - ان المبادئ والأحكام القضائية بمد أن ترقى قليلا فى بادئ الأمر قد ثبتت أخيرا بصفة نهائية على أن الاستئناف المرفوع عن الحكم القاضى بسقوط المعارضة واعتبارها كأنها لم تكن بسبب عدم حضور المعارض يتناول حكما الحكم الأول الصادر غيابيا . وبناء على ذلك يكون من شأن المحكمة الاستئنافية أن تنظر فى موضوع الدعوى بأكمله . وهذا الحل المطابق للعقل هو فى الوقت ذاته مطابق كل المطابقة للمبادئ القضائية لأن الحكم بخلاف ذلك يبنى عليه حصر مفعول الاستئناف وجعله مقصورا على حكم سقوط المعارضة فلا يكون انذارا له أمام محكمة الاستئناف نفس الحالة التى كانت له أمام المحكمة الابتدائية وهذا غير جائز القبول

الفرنسية ٤ مايو سنة ١٩١٢ ج ١٣ عدد ٤٩٨ و ١٩ يناير سنة ١٩١٨ ج ١٩ عدد ٢٥٥ ، مصر الابتدائية ٥ بريل سنة ١٩٠٢ استقلال ٣ ص ٢٣٢ ، والغازيق الابتدائية ٨ فبراير سنة ١٩١١ ج ١٢ عدد ١٤١ ، و ٢٦ أبريل سنة ١٩١١ ج ١٢ عدد ١٤٢ ، مطعلا الابتدائية ٥ مايو سنة ١٩١٣ ج ١٤ عدد ١٢٣ .

٢٠٤ - مدى الأثر فى حالة استئناف حكم بعدم قبول المعارضة شكلا - أما استئناف الحكم الصادر بعدم قبول المعارضة شكلا لرفعها بعد الميعاد فلا يتناول الحكم الغيابى . بل يجب على المحكمة الاستئنافية أن تنصرف على بحث الحكم الصادر بعدم قبول المعارضة والفصل فيما اذا كان لهم وجه فى استئنافه أم لا ، حتى اذا فرض وكان له وجه ألغى الحكم وردت القضية للمحكمة الأولى لتسير فى نظر المعارضة ، وان لم يكن له وجه فى هذا الاستئناف أيدت الحكم . وفى هذه الحالة اذا كان المتهم لم يستأنف الحكم الغيابى يصبح نهائيا بالنسبة له نافذا عليه ، واذا كان قد استأنفه فينظر استئنافه على حدة سواء اكان حاصلا فى الميعاد أم فى غير الميعاد ويفصل فيه بما يستحقه .

فانما تختص المحكمة الاستئنافية بالنظر فى الحكم الصادر بعدم قبول المعارضة الى انظر فى موضوع الدعوى ولم يكن مطروحا لديها فتكون قد أخطأت خطأ جوهريا

مبطلات الحكم ( نفس ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٧٩٨ سنة ٤٧ قضائية ) .



## (٢) التحديد المنصوص عليه صراحة في تقرير الاستئناف

٢٠٥ - لا ترفع الدعوى الى المحكمة الاستئنافية إلا بالاستئناف ، فهي إذن مقيدة في قضائها بنصوص تقرير الاستئناف . وقد ذكرت محكمة النقض والابرام في حكم لها "ان شراح قانون تحقيق الجنايات الفرنسيين قالوا عند تكلمهم على اختصاص محكمة استئناف الجناح أن الدعوى لا تعتبر منظورة أمام محكمة الاستئناف إلا اذا رفع استئناف عن الحكم المرغوب طرده أمامها . فإذن لا يعتبر مطروحا أمام محكمة الاستئناف إلا الأمور أو الأوجه الموجودة في الحكم الابتدائي ورفع اليها استئناف عنها فتكون سلطتها مقيدة بمشتملات ورقة الاستئناف . وليس لها أن تخرج عنها الى مسطحات كره النظر فيما لم يرسم بتلك الورقة . وهذه القاعدة أيدعا رأى مجلس شورى الحكومة المصتق عليه في ١٢ نوفمبر سنة ١٨٠٩ من الامبراطور نابليون الأول ولا يزال العمل جاريا بها حتى الآن في محكمة النقض والابرام بباريس " (نقض ٢٠ مايو سنة ١٨٩٣ حقوق ٨ ص ١٤٠) .

٢٠٦ - والاستئناف إما أن يكون عاما أى مطلقا من كل قيد وإما أن يكون محددا أى مقصورا على بعض ما قضى به الحكم . وهذا التحديد من حق جميع الخصوم ، فيملكه المتهم والنيابة العمومية والمدعى بالحق المدني . ويلاحظ أنه لا عبرة في تعيين مدى الاستئناف إلا بتقرير الاستئناف نفسه ، فالورقة التي قد تحزر بيان أسباب الاستئناف والطلبات التي قد تبديها النيابة العمومية في الجلسة لا تأثير لها في هذا الشأن (برائتان مادة ٢٠٢ ن ٩٩) .

٢٠٧ - ولهذا القاعدة أهمية خاصة فيما يتعلق بالنيابة العمومية لأنها لما كانت لا تملك التنازل عن الاستئناف فلا يحق لها بعد أن ترفع استئنافا عاما أن تحذف من آثار هذا الاستئناف بعمل لاحق له . أما باقي الخصوم فيمكنهم بالتنازل عن الاستئناف المرفوع منهم بالنسبة لبعض أجزاء الحكم أن يقصروا استئنافهم على الأجزاء التي يريدون الطعن فيها .

٢٠٨ - فلذا كان الاستئناف عاما فانه يطرح على المحكمة الاستئنافية نظر جميع المسائل المتعلقة بالموضوع والمتعلقة بالقانون التي كانت مطروحة على محكمة أقل درجة .

٢٠٩ - ويلاحظ أن الاستئناف المرفوع من المتهم عن الحكم الصادر عليه بقوّة وتعميّد مدعى يتناول الدعوى بين العمومية والمدنية إلا إذا نص صراحة في تقرير الاستئناف على خلاف ذلك (لوائح مادة ٢٠٢ ن ١٠٢، وقض ١٨ نوفمبر سنة ١٩٠٥ استغلال ص ١٧، و ١٥ فبراير سنة ١٩٠٨ ج ٩ عدد ١٠٦، والالازمى الابتدائية ٨ ديسمبر سنة ١٩٠٧ ج ٩ عدد ٥٢) .

٢١٠ - وأما إذا كان الاستئناف خاصا أى محددا فلا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تفصل إلا في النقط المرفوعة إليها بموجب تقرير الاستئناف (فستانمبل ٦ ن ٢٠٣، ولوائح مادة ٢٠٢ ن ١٠٣) .

٢١١ - فإذا كان الحكم الابتدائي يشمل على صفة أوجه كل منها مستقل بنفسه ومتباين عن الآخر ولم يطن في هذا الحكم إلا بالنسبة لبعضها فالأوجه التي لم يطن فيها بصفة انتهائية تكتسب قوة الشيء المحكوم فيه ومحكمة الاستئناف لا يجوز لها أن تلغى أو تعدل الحكم إلا بالنسبة للأوجه المطعون فيها بتقرير الاستئناف وما عليها فهو انتهى ولا مساع لنظره (قض ٢٠ مايو سنة ١٨٩٣ حقوق ٨ ص ١٤٠) .

### (٣) التقييد الناتج ضمنا من صفة المستأنف

٢١٢ - قد يتقيد الاستئناف ضمنا بالنظر لصفة المستأنف الذي لا يستأنف بداهة إلا لمصلحته . ومن ذا جاءت القاعدة لأن الاستئناف المرفوع من أحد الخصوم لا يجوز مبدئيا أن يسيء حاله . وسرى كيف تطبق هذه القاعدة ونين ما يترتب على الاستئناف من أثر تبعاً لرقعه من المتهم أو من النيابة العمومية أو من المدعى بالحق المدني أو من المسؤولين مدنيا .

٢١٣ - أثر استئناف المتهم، القاعدة - إذا كان الاستئناف مرفوعا من المتهم وحده فلا يصح للمحكمة الاستئنافية أن تسيء حاله وليس لها أن

تعزل الحكم إلا لمصلحته (فستان هيل ٣٠٣٥ ن ٦، ولبواغان مادة ٢٠٢ ن ١٤٨، وجرانولان ٧٣٤ ن ٠)

٢١٤ - وقد شرحت محكمة النقض والابرام هذه القاعدة بقولها "إنه من الأصول القانونية أن الاستئناف المرفوع من المتهم لا يطرح أمام محكمة الاستئناف للنظر والفصل إلا نقط الحكم المضرة بصوالحه أو التي تضرر هو منها فليس لمحكمة الاستئناف أن تستعرض إلى نقط الحكم التي صدرت في صالح المتهم إلا بوجود استئناف من جهة النيابة العمومية، وينتج من ذلك أنه لا يكون للمحكمة الاستئنافية في حالة الاستئناف من المتهم فقط أن تحكم بجزاء أشد مما حكم به أولاً أو بشيء ينتج الشدة على المتهم لأنها ممنوعة في هذه الحالة من تغيير وصف التهمة عما رفعت إليها وتكييف الجريمة بكيفية جديدة وظروف مغايرة توجب الشدة لأن الحكم بعدم استئناف النيابة له صابرها فلا يتأتى نقضه وفضلا عن ذلك فالحكم بهذين الأمرين مغاير لصالح المتهم ومقرر أنه لا يمكن أن ينتج للتهمة من استئنافه الحكم على الانفراد إلا واحد من ثلاثة أشياء . الأول عدم معاقبته بالكلية، والثاني تخفيف العقوبة التي حكم عليه بها ، والثالث إبقاء الحكم على حاله الأصلية. وقد أيدت هذا المبدأ المرجوع فيه إلى مقررات وتمكين العدالة محكمة النقض والابرام الفرنسية بصدر حملة أحكام منها بتقريره وأنه لا يمكن الحكم بما يشدد أو ينتج شدة العقاب على المتهم إذا لم تستأنف النيابة وقد أشار إلى تلك الأحكام العالم فستان هيل بالجزء الأول من كتابه المسمى براتيك كريمة بل بصحيفة ٥٣٤ فقال إن أحكام المحكمة المذكورة تقضي بأن ليس لقاضي الاستئناف في مصاد الجنع أن يحكم في حالة عدم رفع استئناف من النيابة العمومية بعدم الاختصاص بناء على أن الفعل المنسوب للتهمة يكون جنائية (نقض ٥ يونيو سنة ١٨٩٤ خرق ٩ ص ١٥٩) .

٢١٥ - ولكن هذه القاعدة لا تنفي أن للمحكمة الاستئنافية بناء على استئناف المتهم أن تستظهر أركان الجريمة التي أغفلتها محكمة أول درجة وتكمل الأسباب التي بنت عليها الحكم الذي أصدرته بل إن لها أن تستبدل تلك الأسباب بغيرها (لبواغان مادة ٢٠٢ ن ١٥٠ إلى ١٥٥) .

٢١٦ - ويجوز أيضا للحكمة الاستئنافية أن تصحح وصف التهمة الذي وصفها به محكمة أول درجة وأن تستبدله بغيره وتطبق عليه إذا اقتضى الحال مواد أخرى غير التي طبقتها تلك المحكمة بشرط أن لا يترتب على ذلك تسليط العقوبات المحكوم بها على المتهم ولا المساس بحقوقه في الدفاع (لوائح مادة ٣٠٢ ن ١٥٦ ، وقض ١٧ فبراير سنة ١٨٩٤ غضا ١٨٩٤ ص ١٩٦ ، ١٩ ديسمبر سنة ١٨٩٦ غضا ١٨٩٧ ص ٢٧٢ ، ٥ فبراير سنة ١٨٩٨ غضا ١٨٩٨ ص ١٦٢) .

٢١٧ - عدم جواز الحكم على المتهم من أجل جريمة أغفلتها أو استبعدتها محكمة أول درجة - ينبج عن قاعدة أن استئناف التهم وحده لا يجوز أن يمس حاله أنه لا يجوز للحكمة الاستئنافية أن عينه في جريمة لم تسند إليه في الحكم المطعون فيه (لوائح مادة ٣٠٢ ن ١٦٠) .

وقد حكم بأنه إذا رفضت الدعوى العمومية على شخص بتهمةين فبرأته المحكمة من إحداها وحكمت عليه في الثانية فاستأنف ولم تستأنف النيابة لم يميز لمحكمة الاستئناف النظر إلا في التهمة المحكوم عليه فيها دون الأخرى المحكوم ببراءته منها فإن الاستئناف لم يقدم إلا من المتهم فقط فيجب اعتباره مرفوعا عن أجزاء الحكم استأنف التي جاءت مضرة بالمتهم أما الأجزاء التي جاءت في صالحه ولم ترفع النيابة العمومية استئنافا عنها تكون قد كسبت قوة الشيء المحكوم فيه نهائيا ولا يجوز للحكمة البحث فيها وتعديلها وإذا فلت تكون قد اغتصبت حق إقامة الدعوى العمومية المتوط بالنيابة العمومية وحدها (قض ١٢ فبراير سنة ١٨٩٨ خرق ١٣ ص ٩٤) .

٢١٨ - عدم جواز الحكم على المتهم بعقوبة أشد - لا يجوز للحكمة الاستئنافية أن تشدد العقوبة على المتهم بناء على استئنافه ما دام أنه لم يرفع استئناف من النيابة (قض ١٦ نوفمبر سنة ١٨٩٥ غضا ٣ ص ٢٥ ، ٢٦ ديسمبر سنة ١٨٩٦ غضا ٤٠ ص ٧٤ ، ٢٢ يناير سنة ١٨٩٨ غضا ٥ ص ١٣٧ ، ٢٥ مارس سنة ١٨٩٩ غضا ٦٠ ص ١٥٥ ، ٦ مايو سنة ١٩٠٥ استقلال ٤ ص ٣٩٤ ، ٦ ديسمبر سنة ١٩٢٦ بحام ٧ ط ٤٢٢ ، ٢٤ مايو سنة ١٩٢٧ قضية رقم ٨١٦ سنة ٤٤ قضائية) .

٢١٩ - فلا يجوز لها أن تستبدل الغرامة بالحبس . ويكون لتهم المحكوم عليه ابتدائيا بغرامة لارتكابه جريمة معاقبا عليها بالغرامة أو الحبس أن لا يحضر بنفسه أمام المحكمة الاستئنافية وأن يرسل ويكلا عنه (طحا الابتدائية ٣ يولي سنة ١٩١٣ ج ١٤ عدد ١٣٨، وأسبوط الابتدائية ٦ يناير سنة ١٩١٩ مع ٢٠ عدد ٧٨) .

٢٢٠ - ولكن يجوز لها أن تستبدل الحبس البسيط بالحبس مع الشغل لمدة أقل لأن العبرة بالأصل وهو الحبس لا بنوعه فليس في اختيار المحكمة أشدهما وهو الحبس مع الشغل مخالفة للقانون (قض ٢٢ ديسمبر سنة ١٩١٦ مع ١٨ عدد ٢٨) .

٢٢١ - إذا رفضت الدعوى العمومية على متهم لأنه أزال حدا بقصد اغتصاب جزء من ملك الغير وطلبت النيابة عقابه بالمادة ٣١٣ ع التي تنص على عقوبة الغرامة أو الحبس في حالة إزالة الحد والحبس فقط إذا كانت الإزالة يقصد بها الاغتصاب فثبت أمام محكمة أقل درجة ارتكابه الجريمة المنطبقة على الفقرة الثانية التي تقضى بالحبس فقط ولكنها قضت بالغرامة واستأنف المتهم الحكم دون النيابة لم يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تحكم بالبراءة بحجة أن الغرامة عقوبة غير قانونية بل يجب عليها تأييد الحكم الابتدائي القاضي بالغرامة لأن الحكم بالبراءة مفهومة أن المتهم لم يرتكب جريمة معاقبا عليها أو أن الجريمة لم تثبت عليه ولأن المادة ٣١٣ ع تشمل العقوبتين وكان يجب حقيقة في حالة المتهم توقيع عقوبة الحبس إلا أن العقوبة التي وقعت عليه هي العقوبة الخفيفة الواردة في المادة، وأنه وإن كان عدم استئناف النيابة حال دون تعديل الحكم والقضاء بالحبس الواجب في القضية إلا أن ذلك لا يكون سببا في إفلات المتهم من العقاب كلية (قض ٦ يونيو سنة ١٩٢٨ قضية رقم ١١٥٧ سنة ١٥ قضائية) .

٢٢٢ - ولا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تستبدل المراقبة العادية بالمراقبة انحصار المنصوص عليها كمقوبة أصلية بالفقرة الأخيرة من المادة السادسة من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ (قض ٢١ نوفمبر سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٢٤٥١ سنة ٢٦ قضائية) .

٢٢٣ - ولا يجوز لها أن تستبدل الإرسال إلى مدرسة إصلاحية بالفراشة أو الحبس ولو لمدة أقصر أو مع إيقاف التنفيذ لأن الإرسال إلى الإصلاحية لا يعتبر عقوبة حقيقية بل هو طريقة للتأديب والتربية وكلا من الفراشة والحبس يعتبر عقوبة حقيقية وفي تطبيقها تسوى لحالة المتهم (قضى ١٢ أكتوبر سنة ١٩٠٤ استغلال ص ١٤٩) . وإذا تبن الحكة الاستثنائية أن المتهم المحكوم بإرساله للإصلاحية يزيد عمره على خمس عشرة سنة وجب عليها الحكم ببراءته لأنه من جهة لا يجوز إرساله للإصلاحية ومن جهة أخرى لم يكن للحكة أن تغير طريقة بسيطة اتخذت للتأديب والتربية وتستبدلها بعقوبة حقيقية (قضى أول مايو سنة ١٩١٥ مج ١٧ عدد ٢٤ و ٣٠ مايو سنة ١٩٢١ مج ٢٢ عدد ٣٣ ر ٣ أغسطس سنة ١٩٢٦ مج ٢٨ عدد ٩٧ و نظماً الابتدائية ٢١ مارس سنة ١٩١٨ مج ٢٠ عدد ٧٧ والقرارات الابتدائية ٢٧ مايو سنة ١٩٢٥ بحاماة ٦ عدد ٢٧ و ٣ أغسطس سنة ١٩٢٦ مج ٢٨ عدد ٩٧) .

٢٢٤ - وإنما يجوز للحكة الاستثنائية أن تستبدل عقوبة الحبس بالإرسال إلى مدرسة إصلاحية ولو أدى ذلك لوضعه فيها مدة أطول من مدة الحبس لأنه ما دام الغرض من إرسال المجرم حديث السن إلى مدرسة إصلاحية هو تهنيئه وإصلاحه فلا يمتثل الحكم به تشديدا للعقوبة (قضى ٢٥ يناير سنة ١٩٠٨ مج ٩ عدد ٨٥) .

٢٢٥ - ولا يجوز لها أن تلغى إيقاف التنفيذ الذي قضى به الحكم الابتدائي .

٢٢٦ - وإذا أدين المتهم ابتدائيا في عدة جرائم حكم عليه من أجلها بعقوبات ، تنسقة فلا يجوز للحكة الاستثنائية إذا استبعدت إحدى هذه الجرائم أن ترفع مقدار العقوبة المحكوم بها عن الجريمة الأخرى ولو لم تزد هذه العقوبة عن مجموع العقوبات المحكوم بها ابتدائيا . كما أنه لا يجوز لها أن تشدد العقوبة المحكوم بها عن إحدى الجرائم مع تخفيف العقوبة المحكوم بها عن جريمة أخرى (لبرانغان مادة ٢٠٢ ن ١٧٥) .

٢٢٧ - ولكن إذا حكم على المتهم ابتدائيا بعقوبة واحدة عن عدة جرائم جاز للحكة الاستثنائية إذا استبعدت إحدى هذه الجرائم لعدم ثبوتها أن تؤيد مقدار هذه العقوبة عن الجرائم الأخرى التي اعتبرتها نابتة .



وقد قضت بذلك محكمة النقض والابرام في حكم قررت فيه أن المبدأ الذي يحوزه على محكمة الاستئناف تشديد العقوبة على المتهم ما دامت النيابة لم تستأنف الحكم الابتدائي إنما يقصد منه قدر العقوبة الذي يعتبر في هذه الحالة حداً أقصى لا يجوز لمحكمة الاستئناف أن تتعداه في هذا الشأن ولا يتناول هذا المبدأ المسائل الأخرى إذ تحتفظ محكمة الاستئناف بالحرية في تقدير جميع الأركان الأخرى الخاصة بالعقوبة المستأنفة ولا سيما بالحق في صرف النظر عن بعض التهم التي يكون الحكم الابتدائي اعتبرها ثابتة وحكم فيها جميعاً بعقوبة واحدة عملاً بالمادة ٣٢ من قانون العقوبات وفي هذه الحالة يكون لمحكمة الاستئناف أن تؤيد عن التهمة أو التهم التي اعتبرتها ثابتة مقدار هذه العقوبة الواحدة التي قضى بها الحكم المستأنف سواء عن هذه التهمة أو التهم الأخرى التي اعتبرها ثابتة معها، وذلك لأنه مهما يكن سبب العقوبة التي ينطق بها فهي لم تزد في الواقع، وعلى ذلك يكون المبدأ القائل بأن استئناف المتهم وحده لا يصح أن يسيء حاته قد روعي تماماً. وإن هذه الاعتبارات لا يجوز الخروج عنها إلا في حالة واحدة يقضى بها مبدأ قانوني آخر وهي حالة ما إذا كانت التهمة التي رفضتها محكمة الاستئناف تسمع بإبلاغ العقوبة إلى القدر الذي حكم به وكانت التهم الأخرى التي أخذت بها محكمة الاستئناف لا تنطبق عليها إلا عقوبة تقل نهايتها عن القدر الذي قضى به الحكم المستأنف (قصر ٨ نوفمبر ١٩٢٨ ع ٢٩٤ د ١٢٣٥).

## ٢٢٨ - عدم جواز إضافة عقوبة تكميلية - لا يجوز للحكمة

الاستئنافية بناء على استئناف المتهم وحده أن تضيف على العقوبة الأصلية عقوبة تكميلية أغفلها قاضي أول درجة كالمصادرة والمراقبة (لبراختان مادة ٢٠٢ ن ١٧٧ و ١٧٨ و جرائم لوان ٢٢ ن ٧٣٤).

## ٢٢٩ - عدم جواز الحكم بعدم الاختصاص - بمقتضى

الفقرة الأخيرة من المادة ١٨٩ تحقيق جنايات لا يجوز للحكمة الاستئنافية بناء على استئناف المتهم وحده أن تحكم بعدم اختصاصها إذا وجدت قرائن أحوال تقل

على أن الواقعة جنائية (قضى ٢ نوفمبر ١٩٢٧ قضية رقم ٢٠٠٤ س ٤٤ قضائية، ورضي سوف الابتدائية ١٤ فبراير سنة ١٩٢٥ مج ٢٦ عدد ١٠٠).

٢٣٠ - عدم جواز زيادة التعويضات - لا يجوز للحكمة الاستئنافية بناء على استئناف المتهم وحده أن تزيد مقدار التعويضات المحكوم بها عليه للدعي بالحق المدني .

وإذا كانت محكمة أول درجة قد حكمت بالتعويضات على عدة متهمين بغير تضامن فرأت المحكمة الاستئنافية إخراج بعض هؤلاء المتهمين وجب أن لا يزيد مقدار التعويض الذي تحكم به على الباقين عما ينخصص في المبلغ المحكوم به ابتدائياً (قضى ١٧ أبريل سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٠٧٠ س ٤٧ قضائية).

٢٣١ - أثر استئناف النيابة العمومية - استئناف النيابة العمومية يرفع في مصلحة الهيئة الاجتماعية لضمان حسن سير العدالة، ولذا فهو بعيد الدعوى إلى حالتها الأولى سواء من جهة الإثبات أو من جهة النفي (البراهان مادة ٢٠٢ و ٢٣٧ ويرانبولان ٢٢ و ٧٣٦، وقضى ١١ فبراير سنة ١٩١١ مج ١٢ عدد ٤٦).

٢٣٢ - وبناء على ذلك يجوز للحكمة الاستئنافية في حالة رفع استئناف من النيابة أن تشدد العقوبة المحكوم بها على المتهم مهما كانت طلبات النيابة في الجلسة مادام استئنافها طعناً (قضى ٢٣ يناير سنة ١٩٠٤ استغلال ٣ ص ٤٩ و ٥ نوفمبر سنة ١٩٠٤ استغلال ٤ ص ٧٣).

فاستئناف النيابة يكفي لتشديد العقوبة وإن طلبت التأييد ورغم كونها لم تبت في التقرير إن كان الاستئناف رفع منها لقلّة العقوبة أو لخطأ في التطبيق (قضى ٥ مارس سنة ١٩٠٤ استغلال ٣ ص ٦٨).

والمحكمة المطروح أمامها الاستئناف ليست مقيدة بطلبات عضو النيابة في الجلسة بل هي حرة في توقيع الأحكام ما دامت النيابة مستأنفة (قضى ٢٩ مارس سنة ١٩٠٧ استغلال ٦ ص ٤١).

٢٣٣ - إلا أنه إذا حكم على المتهم غيابياً بالعقوبة فلم تستأنف النيابة هذا الحكم الغيابي وعارض فيه المتهم وحكم ببراءته واستأنفت النيابة حكم البراءة فليس

للمحكمة الاستئنافية إذا ألفت هذا الحكم أن تقضى بعقوبة أشد من التي حكمت بها محكمة أول درجة غايياً، من جهة لأن النيابة لم يكن لها قانوناً إلا الوصول إلى العقوبة التي قضى بها الحكم الفيافي الابتدائي بما أنها لم تستأنف ذلك الحكم، ومن جهة أخرى لأنه لا يصح أن يضار المرء بمنه، فإدام المتهم هو الذي عارض وهو الذي كان في الواقع سبباً في إصدار حكم البراءة ولم يقصد بمعارضته إساعة مركزه بل كان يسعى للبراءة أو على الأقل لتخفيف العقوبة فلا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تقضى عليه بأكثر مما قضى به الحكم الفيافي الابتدائي (قضى ١٩ يونيو سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٥١٥ من ١٧ قضائية).

٢٣٤ - ويجوز للمحكمة الاستئنافية إذا كان الاستئناف مرفوعاً من النيابة أن تطبق مواد العود وتوقع عقوباته ولو أن النيابة لم تطلب تطبيقها إلا لأول مرة في الاستئناف (استئناف مصر أول مايو سنة ١٩٠٠ ج ٢ ص ١٠٩).

٢٣٥ - ويجوز لها أن تضيف أياً من العقوبات التكميلية التي أغفلتها محكمة أول درجة (لبواتقان مادة ٢٠٢ ن ٢٣٩).

٢٣٦ - وأن تقضى في التهم التي استبعدتها محكمة أول درجة (لبواتقان مادة ٢٠٢ ن ٢٤٠).

٢٣٧ - وإذا وجدت قرائن أحوال تدل على أن الواقعة جنائية تحكم بعدم اختصاصها وتأمراً بالقبض على المتهم وبجته أن رأت محلاً للقبض عليه وتحميل القضية على النيابة (مادة ١٨٩ ت ج).

ولها أن تحكم بعدم اختصاصها لاعتبار الواقعة جنائية ولو كانت النيابة طلبت أمام محكمة أول درجة اعتبارها جنحة واختصاص المحكمة بنظرها (قضى ٣ مارس سنة ١٩٢٤ بحامدة ص ١٠).

٢٣٨ - ويجوز للمحكمة الاستئنافية تغيير وصف التهمة بشرط عدم ادخال أي عنصر جديد لم يسبق طرحه على محكمة أول درجة للحكم فيه وبشرط مراعاة ما قد يستلزمه حق الدفاع من شبه المتهم إلى الوصف الجديد ليتمكن من الدفاع عن نفسه فيه (راجع فيما تقدم الأعداد ١٦٨ إلى ١٨٩).

٢٣٩ - وقد قُدم القول بأن استئناف النيابة يعيد الدعوى الى حالتها الأولى سواء من جهة الثبوت أو من جهة النفي . ففائدته قائمة لا على الاتهام فقط إذا لم يكن مقتضا بالحكم بل على المتهم أيضا إذا حكم عليه ظلما . ويجوز أن ينهى عليه اذن تخفيف العقوبة أو الحكم بالبراءة (قضى ١١ فبراير سنة ١٩١١ م ج ١٢ عدد ٤٦، و ٢٤ أبريل سنة ١٨٩٨ قضا ٥٠ ص ٣٢٤، وقا الابعائية ٢٩ يولي سنة ١٩٠١ م ج ٣ عدد ٤٤) .

٢٤٠ - ولكن استئناف النيابة لا يسرى إلا على الدعوى العمومية ولا تأثير له مطلقا على الدعوى المدنية .

فإذا قضت محكمة أول درجة ببراءة المتهم ورفض الدعوى المدنية فاستأنفت النيابة دون المدعى بالحق المدني لم يميز للمحكمة الاستئنافية أن تلغى الحكم إلا فيما يختص بالعقوبة فقط دون التعويض لأنه بعدم رفع استئناف من المدعى المدني أصبح الحكم الابتدائي نهائيا بالنسبة له (قضى ٢٣ يناير سنة ١٨٩٧ قضا ٤٠ ص ١٤٥، وأول فبراير سنة ١٩١٣ م ج ١٤ عدد ٤٣، وأول فبراير سنة ١٩٢٦ م ج ٢٧ عدد ١١٣) .

وإذا قضت محكمة أول درجة بالزام المتهم بدفع تعويض للدعى بالحق المدني لم يميز لمحكمة ثاني درجة بناء على استئناف النيابة وحدها أن تحكم عليه بتعويض أكثر مما حكمت به محكمة أول درجة (قضى ١٧ أبريل سنة ١٩٣٠ محاماة ١٠ عدد ٤٢١) .

٢٤١ - وإذا قضت محكمة أول درجة بعدم قبول الدعوى المدنية والجنائية استنادا الى أنه لا يجوز لمن رفع طلبه الى المحكمة المدنية أن يرضه الى محكمة جنائية فاستأنفت النيابة هذا الحكم بمفردها دون المدعى بالحق المدني وقضت محكمة ثاني درجة يجوز نظر الدعوى وبإعادة القضية الى المحكمة الجزئية لفصل فيها فلا يكون للدعى المدني الحق في التدخل أمام هذه المحكمة مرة أخرى بعد أن أعيدت إليها القضية بموجب الحكم الذي أصدرته المحكمة الاستئنافية بناء على استئناف النيابة كما أنه لا يجوز للمحكمة قبول هذا التدخل والحكم للدعى المدني طلباته (قضى ١٠ أبريل سنة ١٩٣٠ محاماة ١٠ عدد ٤١٦) .

٢٤٢ - وإذا قضت محكمة أول درجة على المتهم بالعقوبة والتعويض المدني لم يميز المحكمة الاستئنافية إذا حكمت بالبراءة بناء على استئناف النيابة أن ترفع عنه التعويض المحكوم به عليه للدعي المدني مادام المتهم لم يستأنف الحكم الابتدائي (لوائح مادة ٢٠٢ ن ٢٥٤، ودرامولان ن ٧٣٦) .

٢٤٣ - أثر استئناف المدعي بالحق المدني - لا يمس استئناف المدعي بالحق المدني إلا بحقوقه المدنية دون غيرها (مادة ١٧٦ تحقيق جنايات) .

فإذا رفع الاستئناف من المدعي بالحق المدني وحده فليس للمحكمة الاستئنافية أن تنظر إلا في الحقوق المدنية ولا شأن لها فيما يتعلق بالدعوى العمومية لأن الحكم الصادر فيها قد حاز قوة الشيء المحكوم فيه نهائيا حيث لم يرفع عنه استئناف لا من النيابة ولا من المتهم (لوائح مادة ٢٠٢ ن ٢٠٤) .

٢٤٤ - ينفي على ذلك أنه إذا كان الحكم الابتدائي صادرا بالبراءة ورفض الدعوى المدنية واستأنفه المدعي المدني دون النيابة لم يميز المحكمة الاستئنافية أن تحكم بالعقوبة وإذا حكمت بها وجب نقض الحكم ورفع العقوبة عن المتهم مع بقاء التعويض المحكوم به للدعي المدني (قصر ٢٣ أبريل سنة ١٨٩٨ قضاء ٥ ص ٣٢٧، وراجع بهذا المعنى قصر ٧ أبريل سنة ١٩٢٤ ج ٢٥ عدد ١٢) .

٢٤٥ - وإذا كان الحكم الابتدائي صادرا في تهمة تبديد بعدم جواز إثبات التسليم بشهادة الشهود ومن ثم براءة المتهم ورفض الدعوى المدنية لم يميز المحكمة الاستئنافية بناء على استئناف المدعي المدني وحده أن تحكم بالفناء الحكم المستأنف وباعتبار الواقعة نصبا ورد القضية إلى محكمة أول درجة لنظر الموضوع لأنها بذلك تكون تمت اختصاصها وسلطتها بنقض حكم البراءة الذي اكتسب قوة الشيء المحكوم به إذ الاستئناف كان مرفوعا لها من المدعي المدني فقط واختصاصها في هذه الحالة كان يجب أن يقتصر على البحث فيما يتعلق بالحقوق المدنية طبقا للمادة ١٧٦ تحقيق جنايات (قصر ٣ فبراير سنة ١٩١٧ ج ١٨ عدد ٤١) .

٢٤٦ - كذلك لا يبيح استئناف المدعى بالحق المدني تشديد العقوبة المحكوم بها على المتهم، كما أنه لا يبيح تعديلها في مصلحة المحكوم عليه (لبرائتان مادة ٢٠٢ و ٢٠٦ و ٢٠٨).

٢٤٧ - وتطبق القاعدة المتقدمة حتى في حالة ما إذا كانت الدعوى مرفوعة مباشرة من المدعى بالحق المدني .

وقد قضت محكمة النقض والابرام بأنه لا صحة لما يقال من أن المدعى بالحق المدني إذا رفع دعواه مباشرة لمحكمة الجناح وحرك بها الدعوى العمومية وصدر الحكم على غير مصلحته واستأنف يكون لاستئنافه أثر في تحريك الدعوى العمومية أمام المحكمة الاستئنافية كأثر دعواه المباشرة في تحريكها أمام محكمة أول درجة لأن الفقه والقضاء في فرنسا منذ فرق الكتاب بين حق الاتهام العام وحق المجني عليه وقبل صدور القانون الفرنسي وبعد صدوره جاريان على اعتبار أثر تحريك الدعوى العمومية متبهاً يمتد رفع الدعوى المدنية مباشرة أمام محكمة الجناح لكفاية هذا القدر من تحريكها في اتصال القضاء بها اتصاله بالدعوى المدنية . أما ما يجرى بعد ذلك في الدعوى العمومية من طلب العقوبة واستئناف الأحكام الصادرة فيها فهو من أعمال إقامتها ومباشرتها التي تختص بها النيابة العمومية دون غيرها . وقد انعقد الإجماع على ذلك في فرنسا بعد أن أفتى مجلس شورى الدولة بذلك في ١٢ نوفمبر سنة ١٩٠٦ - راجع هذا في الجزء السادس من فستان هيل شرح تحقيق الجنايات صحيفة ٨٠٩ الطبعة الثانية مخطئا من رأى أن استئناف المدعى بالحق المدني للحكم الصادر على غير مصلحته ودعواه المباشرة لمحكمة الجناح يمتد في الدعوى العمومية أمام محكمة الاستئناف تحريك دعواه لما أمام محكمة أول درجة - (نقض ٢٨ فبراير سنة ١٩٢٩ بمادة ٩ عدد ٧٣٨ و ١٩٢٧ عدد ١٠٠٠٠) المنع من ١ أكتوبر سنة ١٩٢٤ قضية رقم ١٧٠٥ سنة ٤١ قضائية و ٧ يونيو سنة ١٩٢٧ بمادة ٩ عدد ٢٣٩ و بـكس ذلك المادة الابتدائية ١٠ ديسمبر سنة ١٩٢١ بمادة ٢ ص ١٨٩).

٢٤٨ - وتطبق هذه القاعدة أيضا حتى على دعوى الزنا التي لا يجوز رفعها إلا بناء على شكوى الزوج - صحيح أن التلوع قيد حرية مباشرة الدعوى العمومية في هذه الجريمة بمتهم تحريكها إلا بناء على شكوى الزوج (مادة ٣٣٥ ع) ومنه الزوج حق إيقاف مباشرتها في أي وقت شاء بتنازله عن شكواه (مادة ٢٣٦ ع)



إلا أن الاستئنافات التي وضعها الشارع للقواعد العامة تنفد عند هذا الحد وليس في القانون ما يخلو الزوج حق مباشرة الدعوى العمومية بدلا من النيابة صاحبة هذا الحق كما أنه لم يرد في باب الزنا أي استثناء للقاعدة المقررة في المادة ١٧٦ ت ج التي تنص بقبول استئناف المدعى بالحق المدني فيما يتعلق بحقوقه دون غيرها ، ويجب إذن تطبيق هذه القاعدة في مادة الزنا أسوة بغيرها من المواد (نشان مل ٢ ن ٧٦٤ و لبراختان مادة ٢٠٢ ن ٢١٠ و ٢١١) .

٢٤٩ - ويستثنى الشراح والمحاكم في فرنسا من القاعدة المتقدمة حالة ما إذا كانت محكمة أقل درجة لم تنظر في موضوع الدعوى كأن تكون حكمت بإيقاف الفصل فيها أو بدم اختصاصها بنظرها . ففي هذه الحالة يجوز للمحكمة الاستئنافية إذا ألغت الحكم الابتدائي بناء على استئناف المدعى بالحق المدني أن تتفرع موضوع الدعوى العمومية والمدنية من محكمة أول درجة وتحكم فيهما مما طبقا للمادة ٢١٥ من قانون تحقيق الجنايات الفرنسي (لبراختان مادة ٢٠٢ ن ٢١٧ إلى ٢٢٠) ، وبكسر ذلك نشان مل ٤ ن ٣٠٥١) .

٢٥٠ - وقد قضت محكمة النقض والإبرام المصرية أولا بما يوافق هذا الرأي إذ قررت أنه إذا رفع المدعى المدني دعواه مباشرة إلى محكمة الجلسات حكمت بدم الاختصاص لأن الواقعة جنائية فاستأنف المدعى المدني هذا الحكم فانه يترتب على استئنافه حتى في حالة ما إذا كانت النيابة العمومية لم تستأنف الحكم أن تنظر المحكمة الاستئنافية في الدعوى جميعها فتفصل في مسألة الاختصاص وفي الموضوع أيضا إذا ألغى الحكم المستأنف - فالوز تحقيق جنابات مادة ٢٠٢ ن ٢٠٩ وما بعدها - وحق المدعى في رفع دعواه مباشرة وتحريك الدعوى العمومية يشمل حقه في التقاضي أمام درجتين لا فيما يتعلق بحقوقه المدنية فقط بل فيما يتعلق بالنتيجة الاستثنائية المترتبة عليه من تحريك الدعوى الجنائية وطرحها على بساط البحث حتى لا تتفرق حقوق المدعى المدني إذا لم تستأنف النيابة حكم البراءة مع أن الدعوى المباشرة لم توضع إلا صيانة لهذه الحقوق في حالة ما إذا تخلفت النيابة عن رفع الدعوى العمومية (قصر ٢٤ يناير ١٩٢٠ ج ٢١ عدد ٦٤) .

٢٥١ - ولكنها عدلت عن هذا الرأي وقضت بأنه اذا رفع المدعى بالحق المدني دعواه مباشرة الى محكمة الجنح فحكمت بعدم الاختصاص لأن الواقعة مخالفة (كذا) فاستأنف هذا الحكم فان استئنافه لا يخول المحكمة الاستئنافية الحق في نظر موضوع الدعوى العمومية والمدنية لأنه لا خلاف في أن استئناف المدعى بالحق المدني بطبيعة تعلقه بمقوقه المدنية لا يطرح أمام المحكمة الاستئنافية إلا الدعوى المدنية في حدود ما هو مستأنف من الأحكام الصادرة فيها . وأنه ليس بالقانون المصرى نص مماثل المادة ٢١٥ من قانون تحقيق الجنايات الفرنسى يوجب على محكمة استئناف الجنح اقتراع بموضوع الدعوى العمومية والمدنية في بعض الأحوال (كالحالة التى نحن بصددنا) والفصل فيهما . وأنه لا يصح في مصر الأخذ بفقهاء هذا النص لوروده في القانون الفرنسى استثناء لأصل عام هو حد سلطة المحكمة الاستئنافية بما يطلب منها فيما قام عليه الاستئناف أمامها بين طرفيه . وأنه لا صحة لما يقال من أن المدعى بالحق المدني اذا رفع دعواه مباشرة لمحكمة الجنح وحرك بها الدعوى العمومية وصدر الحكم على غير مصلحته واستأنف يكون لاستئنافه أثر في تحريك الدعوى العمومية أمام المحكمة الاستئنافية كأثر دعواه المباشرة في تحريكها أمام محكمة أول درجة لأن الفقه والقضاء فى فرنسا جاريان على اعتبار أثر تحريك الدعوى العمومية منتهيا بمجرد رفع الدعوى المدنية مباشرة أمام محكمة الجنح لكفاية هذا القدر من تحريكها فى اتصال القضاء بها اتصاله بالدعوى المدنية أما ما يجرى بعد ذلك فى الدعوى العمومية من طلب العقوبة واستئناف الأحكام الصادرة فيها فهو من أعمال إقامتها ومباشرتها التى تختص بها النيابة العمومية دون غيرها . وقد بلغ من عناية بعض المحاكم الفرنسية فى الحرص على العمل بهذا المبدأ أن نهت فى بعض أحكامها عند انتزاعها الدعوى العمومية والمدنية من محكمة أول درجة والفصل فيهما معا تطبيقا للمادة ٢١٥ من قانون تحقيق الجنايات الى أن سلطتها عند استئناف المذعى بالحق المدني وحده لا تمتد الى الدعوى العمومية إلا أخذا بحكم هذه المادة لا اعتبارا بتحريك استئناف المذعى بالحق المدني لها

(راجع حكم محكمة استئناف ليموج في ٢٨ يولييه سنة ١٨٨٧ المنشور بمجلة دالوز  
الدورية ٨٩-١-٢٢١، وحكم محكمة النقض الفرنسية في ٣ يناير سنة ١٨٨٥  
المنشور بهذه المجلة ٨٥-١-٣٣٥) (نقض ٢٨ فبراير سنة ١٩٢٩ بمادة ٩ عدد ٣٨٨).

٢٥٢ - استئناف المدعى بالحق المدني لا يجوز أن يسئء حالته . فليس  
للمحكمة الاستئنافية إلا أن تؤيد الحكم الابتدائي فيما يتعلق بالحقوق المدنية أو تعدله  
في مصلحة المدعى المدني .

٢٥٣ - أثر استئناف الشخص المسئول مدنيا - لا يقبل  
الاستئناف من المسئولين عن حقوق مدنية إلا فيما يتعلق بمقوقهم دون غيرها  
(مادة ١٧٦ تحقيق جنابات) . فلا يجوز أن يقع استئنافهم إلا على مبدأ المسؤولية  
المدنية وعلى قيمة التعويضات المحكوم بها عليهم (نشان ميل ٦ ن ٣٠٣٨ ، ولوران  
مادة ٢٠٢ ن ٢٠٠) .

٢٥٤ - ولم كان حق الشخص المسئول مدنيا منفصلا عن حق المتهم  
جاز النظر في شأن التعويضات المحكوم بها عليه ولو لم يستأنف المتهم (لوران  
مادة ٢٠٢ ن ٢٠٠) .

٢٥٥ - ولكن لا تجوز إعادة البحث في موضوع الدعوى المدنية إلا  
في مصلحة الشخص الذي استأنف لمعرفة ما اذا كانت التعويضات المحكوم بها عليه  
تتق على عاتقه أو ترفع عنه . ولا يسوغ بأية حال تعديل الحكم في مصلحة المتهم  
الذي لم يرفع استئنافا عنه . وبناء عليه اذا كان الاستئناف مرفوعا من الشخص  
المسئول مدنيا وحده فلا محل لإعلان المتهم بالحضور أمام المحكمة الاستئنافية مع  
ذلك الشخص (لوران مادة ٢٠٢ ن ٢٠١ الى ٢٠٣) .

٢٥٦ - أثر الاستئناف المرفوع من عدة أخصام في آن واحد -  
كثيرا ما يحصل أن يرفع الاستئناف من عدة أشخاص في آن واحد . ففي هذه الحالة  
كل من هذه الاستئنافات يحدث الآثار الخاصة به .

٢٥٧ - فإذا رفع الاستئناف من النيابة والمتهم والمدعى بالحق المدني يباد النظر في الدعوى بمخاضها فيما يتعلق بالدعوى العمومية والمدنية .

٢٥٨ - وإذا لم يرفع الاستئناف إلا من النيابة العمومية والمدعى بالحق المدني يجوز للحكمة الاستئنافية وهي تفصل في استئناف النيابة مع عدم وجود استئناف من المتهم أن تمثل الحكم الابتدائي وتبرئ هذا المتهم ولكن لا يجوز لها أن تفصل في استئناف المدعى المدني إلا فيما يتفق وحقوقه .

٢٥٩ - وإذا رفع الاستئناف من المتهم والمدعى بالحق المدني يباد النظر في الدعوى كلها إلا فيما يختص بمقدار العقوبة فانه نظرا لعدم وجود استئناف من النيابة لا يجوز أن تكون العقوبة أشد من التي حكم بها ابتدائيا . وفي هذه الحالة يكون للحكمة الاستئنافية حرية التقدير فيما يختص بالتعويضات المدنية فلها أن تزيد أو تنقصها أو تحوّلها حسبما تراه .

#### (٤) انتزاع أصل الدعوى (Evocation)

٢٦٠ - موضوع البحث - أثر الاستئناف من حيث طرح الدعوى على محكمة ثاني درجة لا يتناول مبدئيا غير المسائل التي سبق بحثها وتقديرها في أول درجة . ولكن هل يصح التوسع فيه وتحويل المحكمة الاستئنافية حق انتزاع أصل الدعوى كلما ألفت حكما ابتدائيا ؟

٢٦١ - القانون الفرنسي - تنص المادة ٢١٥ من قانون تحقيق الجنائيات الفرنسي الخاصة بالاستئناف في مواد الجنع على أنه " إذا أبطل الحكم بسبب مخالفة أو إهمال إجراءات شكلية فرضها القانون وإلا كان العمل لاغيا ولم تصح هذه الإجراءات ، تفصل محكمة الاستئناف في أصل الدعوى بدون إعادة " . وقد توسعت المحاكم الفرنسية في تفسير هذه المادة إذ قضت بأنه يجب على محكمة الاستئناف أن تفصل في أصل الدعوى كلما ألفت حكما استئنافيا سواء أكان الحكم نهائيا في موضوع الدعوى أو تمهيديا في دفع فرعي وسواء أكان اللناء لعب

في الشكل أو لسبب آخر . ولكنها لا تقبل الاعتراض في حالة إلغاء الحكم لعدم اختصاص القاضى الابتدائى . وأما بالنسبة لأحكام المخالفات فنظرا لعدم انطباق المادة ٢١٥ ت ج تطبق المحاكم الفرنسية المادة ٤٧٣ من قانون المرافعات الفرنسى التى تميز المحكمة الاستئنافية أن تتزع أصل الدعوى وتحكم فيه بحكم واحد .

٢٦٢ - القانون المصرى - لم يرد في قانون تحقيق الجنايات المصرى

نص كنص المادة ٢١٥ من قانون تحقيق الجنايات الفرنسى . ولكن بمقتضى المادتين ٣٧٠ و ٣٧١ من قانون المرافعات الأهلى "إذا حكمت المحكمة الابتدائية أو محكمة الاستئناف بإبطال حكم من الأحكام التمهيدية وكانت الدعوى الأصلية صالحة للحكم فيها جاز للمحكمة أن تطلب الدعوى المذكورة وتحكم فيها ، ويموز ذلك أيضا للمحكمة إذا حكمت بإبطال حكم صادر في مسألة اختصاص المحكمة أو في طلب الاحالة منها على محكمة أخرى بسبب إقامة الدعوى بها أو دعوى أخرى مرتبطة بتلك الدعوى وكانت الدعوى الأصلية صالحة للحكم فيها ... " .

فهل يصح في المواد الجنائية تحويل المحكمة الاستئنافية حق اعتراض موضوع الدعوى من محكمة أول درجة ؟

يجب التفرقة بين الأحوال الآتية :

٢٦٣ - الحالة الأولى : إذا لغى الحكم لعدم اختصاص القاضى الابتدائى - إذا رأت المحكمة الاستئنافية أن محكمة أول درجة غير مختصة وألغت حكمها لهذا السبب فلا يجوز لها أن تنظر في موضوع الدعوى لأنه ليس لها اختصاص أوسع مما للقاضى الابتدائى . وهذا سواء أكان عدم الاختصاص بسبب المكان أو الشخص أو النوع . والمحاكم الفرنسية مع توسعها في التفسير لا تقبل الاعتراض في هذه الحالة (لوران مادة ٢١٥ ن ٦٤ وما بعدها) .

وقد نصت المادة ١٨٩ ت ج صراحة في حالة عدم الاختصاص بسبب النوع على أنه إذا وجدت قرائن أحوال تدل على أن الواقعة جنائية تحكم المحكمة



بعدم اختصاصها ... وتحيل القضية على النيابة لتتخذ الاجراءات اللازمة لتقديمها إلى محكمة الجنايات .

ولكن يلاحظ أن قاضي الجناح مختص بالحكم في الواقعة التي تقدم إليه على أنها جنة ثم يظهر أنها ليست إلا مخالفة (مادة ١٧٣).

٢٦٤ - الحالة الثانية : إذا حكم القاضي الابتدائي في موضوع الدعوى بحكم باطل من حيث الشكل - قد يكون الحكم المستأنف صادراً من قاض مختص بالفصل في موضوع الدعوى ولكنه معيب شكلاً بسبب مخالفة أو إغفال الأوضاع القانونية المتعلقة بالاعلان أو التحقيق أو الحكم كعدم اشتغال الاعلان على التهمة أو مواد القانون التي تقضى بالعقوبة وعدم تحليف الشهود اليمين القانونية والاخلال بجرية الدفاع ورفض سماع شهود النفي وعدم تقديم طلبات من النيابة العمومية وعدم اشتغال الحكم على بيان الأسباب أو الإشارة إلى نص القانون الذي حكم بموجبه وما شاكل ذلك . ففي هذه الحالة يجب على المحكمة الاستئنافية عند ما تقضى ببطالان الحكم أن تفصل هي في موضوع الدعوى دون أن تعيدها إلى القاضي الابتدائي وذلك لأن اختصاص هذا القاضي قد انتهى بالحكم في القضية ووظيفة المحكمة الاستئنافية إنما هي إعادة النظر في الدعوى وإصلاح ما قد يكون وقع فيه القاضي الابتدائي من خطأ، وحقوق الخصوم لم تمس بما أن موضوع الدعوى يطرح للبحث أمام درجتين .

وقد حكم بأن بطلان الأحكام الابتدائية (خلوها من بيان الواقعة مثلاً) لا يترتب عليه أن المحكمة الاستئنافية تعيد الدعوى للمحكمة الابتدائية للحكم فيها مرة ثانية وإنما لها أن تصلح الخطأ الذي ارتكب وتحكم في الدعوى في كل الأحوال لأن اختصاص المحكمة الابتدائية قد انتهى بالحكم في الدعوى ولا سبيل لاعادته مهما كانت عيوب حكمها (قضى ٥ ماي سنة ١٩٠٠ مج ٢ ص ٢٠٣، وبهذا المعنى قض ٧ يناير سنة ١٨٩٩ حقوق ١٤ ص ١٠٥، وبكس ذلك قنا الابتدائية ٦ فبراير سنة ١٩٠٨ مج ٩ عدد ٦٣) .



٢٦٥ - الحالة الثالثة : إذا لم يحكم القاضي الابتدائي في موضوع الدعوى - تبقى حالة ما إذا كان القاضي الابتدائي لم يحكم في موضوع الدعوى بل حكم فقط في دفع فرعى أو موضوعى كأن يكون حكم خطأ بإيقاف الفصل في الدعوى أو بعدم اختصاصه بنظرها .

جرى القضاء الفرنسي على أنه يجب على المحكمة الاستئنافية أن تترع موضوع الدعوى من محكمة أول درجة ولو أن المادة ٢١٥ تحقيق جنايات لا تنص على هذه الحالة (لوائح مادة ٢١٥ ن ٢٤ وما بعدها ٤٥ وما بعدها) : بل إذا كانت الاستئناف مرفوعة من المدعى بالحق المدني دون النيابة يجب على المحكمة الاستئنافية عند ما تترع موضوع الدعوى أن تفصل في الدعوى العمومية والمدنية إذ لا يمكن الفصل استئنافاً في الدعوى المدنية وترك الدعوى العمومية معلقة في أول درجة (لوائح مادة ٢١٥ ن ٦١ و ٦٢ ، وبكسر ذلك فتان على ٢٠١٥٦) .

٢٦٦ - أما المحاكم المصرية فقد تردد قضاؤها في هذا الموضوع . فقررت أولاً أنه يجب على المحكمة الاستئنافية أن تفصل في موضوع الدعوى متى كانت صالحة للحكم عملاً بالمبدأ المقرر في المادة ٣٧٠ من قانون المرافعات . وعلى هذا الرأي الأحكام الآتية :

(١) متى حكمت المحكمة الابتدائية في القضية صواباً من الواجب على محكمة الاستئناف أن تحكم في موضوعها دون أن تحيلها على المحكمة الابتدائية، فلو قضت المحكمة الابتدائية بسقوط الدعوى العمومية من تهمة استعمال ورقة مزورة قرأت محكمة الاستئناف أن الدعوى لم تسقط وجب عليها أن تحكم في موضوعها دون أن تحيلها على المحكمة الابتدائية (قضاء ٢٢ مارس ١٨٩٨ قضاء ٥ ص ١٢٢) .

(٢) إذا حكمت محكمة أول درجة الدفع بعدم الاختصاص على الموضوع وترافع الخصوم وظل دفاعهم عن الموضوع ثم حكمت المحكمة بعدم الاختصاص لاعتبار الواقعة جنائية فامتنعت النيابة والمتهم هذا الحكم ورات محكمة الاستئناف أن القضية من اختصاص محكمة الجناح فتحكم في الموضوع بنفسها بعدم سماع دفاع المتهم لأن

المقصود قانونا هو نظر الدعوى في درجتين وقد كل دفاع المتهم فيها وليس من المضمّن أن يكون الحكم الأول صادرا في الموضوع الذي كان مطروحا أمام المحكمة بل تكفى المرافعة وحينئذ للمحكمة الثانية أن تحكم بصفة استئنافية في الموضوع متى كان في حدودها ومتى كان صالحا للحكم وإلا فلها جملة صالحا والحكم فيه (قض ٥ نوفمبر ١٨٩٨ قضا ٦٠ ص ٤) .

(٣) إذا رفعت الدعوى على المتهم لدخوله منزل المجنى عليها لارتكاب جريمة فيه وبعد أن سمعت المحكمة شهادة بعض الشهود ودافع المتهم عن نفسه أمامها قبل سماع الشهود وبعد سماعهم وناقشته المحكمة وأتمت الاجراءات التي تجعلها صالحة للحكم في موضوعها ثم رأت أن المتهم هناك عرض المجنى عليها بالقوة فخكت بعدم الاختصاص لاعتبار الواقعة جناية فاستأنفت النيابة فللمحكمة الاستئنافية عند نظرها الاستئناف المرفوع عن هذا الحكم من النيابة أن تفصل في ذات الموضوع متى كانت الدعوى قابلة للحكم وكان من رأيها إلغاء وصف محكمة أول درجة وكان الموضوع الذي تفصل فيه هو الذي كان مطروحا أمام محكمة أول درجة وهو الذي كان موجها في الأصل إلى المتهم والمستفاد من التحقيقات وليس هو بموضوع جديد لم يسبق طرحه أو لم تشتمل عليه الدعوى وتحقيقاتها وتكون محكمة الاستئناف بالنائها حكم عدم الاختصاص وبفصلها في الموضوع تبعا لذلك بدل إعادتها لمحكمة أول درجة توفيرا للوقت وتقليل النفقات تمتثل على المبدأ الذي يميزها ذلك في مثل هذه الحالة (قض ١٠٢٦: ١٤ س ٢٩١٣ ج ١٥ مد ١) .

٢٦٧ - ولكنها عدلت عن نقضها السابق وقررت أنه لا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تتزعزع موضوع الدعوى من محكمة أول درجة لأن نظر الموضوع لأول مرة بمعرفة محكمة ثاني درجة فيه حرمان الخصم من حقه في نظر دعواه أمام درجتين وأن نص المادة ٣٧٠ مرافعات هو نص استثنائي لا يقاس عليه .  
وعلى ذلك الأحكام الآتية :

(١) إذا رفضت الدعوى على متهم بالمادة ٢٩٦ ع بتهمة خيانة أمانة فقضت المحكمة الجزئية بإيقاف نظر الدعوى حتى يفصل في دعوى الحساب المدنية التي كانت قائمة بين الخصوم فاستأنف المتهم والنيابة هذا الحكم ورات المحكمة الاستئنافية أنه في غير محله وقضت بالفائه لم يكن لها أن تحكم في الموضوع فان نظر الموضوع لأول مرة بمعرفة محكمة ثاني درجة فيه حرمان الخصم متهما كلن أو مدعيا من حق قانوني له وهو حقه في نظر دعواه أمام درجتين وهذا الحرمان لا بد له من نص صريح في القانون ولا يوجد في قانون تحقيق الجنايات نص يبيح ذلك ولا يمكن الحكم فيه بطريق القياس بناء على ما جاء في المادة ٣٧٠ مرافعات لأن نص هذه المادة إنما جاء استثناء للقاعدة العامة ومعلوم أن الاستثناء لا يقاس عليه ومما يؤيد ذلك أن الشارع الفرنسي قد اضطر لإيجاد نص خاص في هذا الموضوع إذ صرح في المادة ٣١٥ تحقيق جنابات أن لمحكمة الجنح الاستئنافية أن تنظر الموضوع بل وأوجب عليها ذلك في بعض الصور وهي المتوه عنها في تلك المادة والظاهر أن الشارع المصري لم يجازاة الشارع الفرنسي في هذا الخصوص ولذا لم يأت بنص خاص مثله (نقض ٢٠ أبريل سنة ١٩١٨ ج ١٩ عدد ٨٧) .

(٢) من المقرر قانوناً أن محكمة ثاني درجة مقصور اختصاصها على النظر في المسائل التي تكون قد طرحت أمام محكمة أول درجة موضوعية كانت أو قانونية ولا يتعدى اختصاصها إلى ما لم يكن قد فصلت فيه محكمة أول درجة إذ أن مهمتها مقصورة على إقرار أو عدم إقرار ما قضى به قاضي الدرجة الأولى ، فإذا لم يكن قاضي الدرجة الأولى قد فصل في موضوع الدعوى مثلاً فلا تكون المحكمة الاستئنافية مختصة بالفصل فيه لأول مرة بل لا بد وأن تترك الفصل فيه لقاضي الدرجة الاعيادية وهو القاضي الابتدائي وإلا تكون قد حرمت المتهم من الضمان المخول له بمقتضى القانون وهو حقه في نظر دعواه أمام درجتين وهذا الحرمان لا بد من نص في القانون يبيحه (راجع شرح قانون تحقيق الجنايات للأستاذ جرانمولان ص ٥٧ جزء ٢) . ولا يوجد في قانون تحقيق الجنايات نص يبيح ذلك ولا يمكن الحكم فيه بطريق القياس على ما جاء

بالمادة ٣٧٠ من قانون المرافعات اعتمادا على أنه القانون العام لمسائل الاجرامات وعلى أنه عند عدم وجود نص في قانون تحقيق الجنايات أو في حالة وجود نص غير صريح يتعين إعمالا لذلك النقص أو تفسيريا لذلك اللبس الرجوع إلى قانون المرافعات فإن هذه القاعدة لا يؤخذ بها على ملاحها إذ أنه لا يجوز الأخذ في المسائل الجنائية بالنصوص الواردة في قانون المرافعات إلا إذا كانت هذه النصوص متضمنة لقواعد عامة لا لأحكام استثنائية . ونص المادة ٣٧٠ مرافعات إنما جاء استثناء للقاعدة العامة فلا يجوز تطبيقه إلا في المسائل المدنية إذ الاستثناء لا يقاس عليه (راجع كتاب الاجرامات الجنائية تأليف على المرابي بك جزء أول ص ٢) . وما يؤيد هذا الرأي أن الشارع الفرنسي قد وضع نصا خاصا في المادة ٢١٥ من قانون تحقيق الجنايات أجاز به لقاضي الدرجة الثانية سلطة الفصل في الدعوى إذا طرح موضوعها أمامه لأول مرة ، ولو كان الشارع رغب في مجاراته في هذا الصدد لوضع مثل هذا النص ، أما وانه لم يضع نصا خاصا فيكون قد أراد الاحتفاظ بحق الخصوم في نظر دعوتهم أمام درجتين وعدم حرمانهم من هذا الحق القانوني . وبناء على ذلك إذا رفعت الدعوى على شخص بالمادة ٢٩٦ ع لتهمة بتبديد مبلغ فدفع المتهم أمام المحكمة الجزئية بعدم جواز سماع شهادة الشهود لأن المبلغ المدعى بتبديده أكثر من عشرة جنينيات قضت المحكمة المذكورة بعدم جواز سماع الشهود وبراءة المتهم فليس للحكمة الاستئنافية إذا قضت بناء على استئناف النيابة بإلغاء هذا الحكم ويموز سماع الشهود أن تفصل في موضوع الدعوى ( قض ٧ يونيو سنة ١٩٢٧ ع ٢٨ عدد ٨٢ ) .

( وانظر بهذا المعنى الزنا في الابتدائية ١ أكتوبر سنة ١٩٢١ ع ٢٢ عدد ١١٣ ، وبنى سوف الابتدائية ١٦ سبتمبر سنة ١٩٠٩ ع ١١ عدد ٦ ، ومصر الابتدائية ٢٢ يونيو سنة ١٩١٣ ع ١٤ ) .

٢٦٨ — وبعد أن قضت محكمة النقض والابرار بأنه إذا رفع المدعى بالحق المدني دعواه مباشرة إلى محكمة الجناح فحكمت بعدم الاختصاص لأن الواقعة جنائية واستأنف هو هذا الحكم دون النيابة فإنه يترتب على استئنافه أن تنظر المحكمة

الاستئنافية في الدعوى جميعها ففصل في مسألة الاختصاص وفي الموضوع أيضا  
إذا أتى الحكم المستأنف (قصر ٢٤ يناير سنة ١٩٢٠ ج ٢١ عدد ٦٤) - عدلت عن هذا  
الرأي وقضت بأنه إذا رفع المدعى بالحق المدني دعواه مباشرة إلى محكمة الجناح حكمت  
بعدم الاختصاص لأن الواقعة مخالفة (كنا) واستأنف المدعى المدني هذا الحكم  
دون النيابة فإن استئنائه لا يخول المحكمة الاستئنافية حق نظر موضوع الدعوى  
العمومية والمدنية لأن استئناف المدعى بالحق المدني بطبيعة تعلقه بحقوقه المدنية  
لا يطرح أمام المحكمة الاستئنافية إلا الدعوى المدنية في حدود ما هو مستأنف من  
الأحكام الصادرة فيها ، وأنه ليس بالقانون المصري نص يماثل المادة ٢١٥ من  
قانون تحقيق الجنايات الفرنسي يوجب على محكمة استئناف الجناح اقتراع موضوع  
الدعوى العمومية والمدنية في بعض الأحوال والفصل فيهما ، وأنه لا يصح في مصر  
الأخذ بفقه هذا النص لو روده في القانون الفرنسي استثناء لأصل عام هو حذ سلطة  
المحكمة الاستئنافية بما يطلب منها فيما قام عليه الاستئناف أمامها من طرفيه (قصر  
٢٨ فبراير سنة ١٩٢٩ محاماة ٩ عدد ٣٨٨) .

٢٦٩ - ويستفاد من حكم لمحكمة الغرض والابرام أن استئناف المدعى  
بالحق المدني لا يخول المحكمة الاستئنافية حق اقتراع موضوع الدعوى حتى ولو كان  
الحكم الفرعي الذي ألتته خلاصا بالدعوى المدنية دون العمومية . فقد قضت بأنه  
إذا كانت محكمة أول درجة حكمت في الدعوى العمومية بالبراءة وفي الدعوى المدنية  
بعدم قبولها لعدم وجود صفة للدعى بالحق المدني وألقت المحكمة الاستئنافية هذا  
الحكم بناء على استئناف المدعى بالحق المدني وقضت بقبول دعواه فلا يجوز لهذه  
المحكمة أن تحكم في أصل الدعوى المدنية وذلك "لأنه إذا جاز لدى المحاكم المدنية  
بحسب السادتين ٣٧٠ و ٣٧١ من قانون المرافعات أن تتزع المحكمة الاستئنافية أصل  
الدعوى من قضاء الدرجة الأولى وتحكم فيها فإن هذا الاقتراع لا يكون إلا في صورة  
إلغاء حكم تمهيدى أو حكم صادر في مسألة اختصاص أو إحالة فلا يتناول إذن  
صورة الدعوى الحالية ولا يمكن أن يتناولها بالقياس لأنه استثناء وازد مل خلاف



الأصل وما كان كذلك فلا يقاس عليه . على أنه سواء أصح القياس عليه لدى المحاكم المدنية أم لم يصح فإن من المجازفة القول بمواز القياس عليه لدى المحاكم الجنائية والإمكان قياساً على قياس على استثناء والقواعد يصعب أن تحتل هذا التوسع .  
 "ومؤدى ما تقدم أن يكون الحكم الاستئنافي القاضى فى أصل الدعوى المدنية برفضها باطلا لا تقراعه الموضوع والفصل فيه بغير أن يكون سبق نظره لدى محكمة الدرجة الأولى ، ولكن إذا كانت المدعىة بالحق المدنى رضىت بنظر موضوع دعواها لأول مرة لدى محكمة الجح الاستئنافية وترافقت فيه مناضلة عنه فعلا ولم يخطر قط بخلدها أن تطلب من تلك المحكمة إعادة القضية للمحكمة الأولى حتى لا يفوتها الانتفاع بالمرافعة أمامها فلما كان حقها مدنياً بحقها وهي المتصرفة فيه وفى الضمانات التى أحاطه القانون بها فتنازلهما عن الانتفاع بالدرجة الأولى — فلك التنازل المدلول عليه بسلوكها المتقتم — قد رتب لخصمها حقاً لا تستطيع هى المساس به وهذا الحق هو صحة حكم المحكمة الاستئنافية لأول مرة فى موضوع الخلاف المدنى الذى بينهما وعدم امكانها العيب عليه من هذه الوجهة تحقيقاً لقاعدة أن من سعى فى قرض ماتم من جهة فسخه مردود عليه" (قضى ٢٨ فبراير ١٩٢٩ عام ٩ عدد ٣٨٠) .

### الفصل التاسع

#### فى الاجراءات والتحقيق والحكم أمام المحكمة الاستئنافية

- ٢٧٠ — النصصوص — القواعد الخاصة بالاجراءات والتحقيق فى الاستئناف هى واحدة سواء بالنسبة للمجنى أو المخالفات . وهذه القواعد منصوص عليها فى المواد ١٨٢ وما بعدها من قانون تحقيق الجنائيات التى تحيل عليها المادة ١٥٤ ت ج . وهى تتعلق على الأخص بأعداد القضية وبالتحقيق والمرافعة والحكم .  
 ٢٧١ — (١) إعاد القضية — "على كاتب المحكمة أن يسلم أوراق الدعوى للنيابة العمومية بها وهى ترسلها لنيابة المحكمة الابتدائية" (مادة ١٨٢ ت ج) .



٢٧٢ - "يرفع الاستئناف في أثناء الثلاثين يوما إلى دائرة المحكمة الابتدائية المختصة بنظر الاستئناف في مواد الجنح" (مادة ١٨٣ فقرة أولى) . ولكن عدم مراعاة هذا الميعاد لا يترتب عليه بطلان ما لأن الفرض منه تنظيم الاجراءات وبيان أهمية مرحلة تمييز القضايا (جرانولان ٢٠٧٤٨٠) .

٢٧٣ - "فإذا كان المتهم مجبورا وجب على النيابة إجراء قفله في الوقت المناسب إلى السجن العمومي بالجهة الموجودة فيها المحكمة المختصة بنظر الاستئناف" (مادة ١٨٣ فقرة ثانية) .

٢٧٤ - (٢) اعلان الخصوم - يكون التكليف بالحضور أمام المحكمة الابتدائية بناء على طلب النيابة العمومية بتلك المحكمة في ميعاد ثلاثة أيام كاملة غير موايد المسافة" (مادتي ١٨٤ و ١٥٤) وإن كانت المادة ١٥٤ لا تذكر شيئا عن موايد المسافة في مواد المخالفات .

٢٧٥ - ويجب أن يتناول التكليف بالحضور جميع الأشخاص الذين يطلب من المحكمة أن تقضى في حقهم من متهمين ومدعين بحق مدني ومسؤولين مدنيا . فيجب أن يكون إشعار المدعي بالحق المدني قبل الجلسة بثلاثة أيام خلاف ميعاد مسافة الطريق (قضى ٥ فبراير سنة ١٩٢٤ بحامدة ٥ ص ١٠٥) .

٢٧٦ - والتكليف بالحضور في الاستئناف ان هو إلا إخطار الفرض منه أن يعلم المعلن إليه بميعاد الجلسة التي يجب عليه أن يحضر فيها أمام المحكمة الاستئنافية (لواغان مادة ٢٠٩ ن ١٠) . فليس بلام أن تشمل ورقة التكليف بالحضور على بيان الوقائع التي تنظر فيها المحكمة الاستئنافية إذ أن المادتين ١٥٤ و ١٨٤ لا توجبان ذلك بعكس المادتين ١٣٠ و ١٥٨ فانهما توجبان ذكر التهمة ومواد القانون التي تقضى بالمقوبة في ورقة التكليف بالحضور أمام محكمة أولى درجة .

٢٧٧ - ولم تنص المادتان ١٥٤ و ١٨٤ صراحة على بطلان الإعلان في حالة عدم مراعاة ميعاد التكليف بالحضور في الاستئناف كما أن المادتين ١٣٠

و ١٥٨ لم تنص على البطلان في حالة عدم مراعاة مواعيد التكليف بالحضور في أول درجة .

٢٧٨ - وفي القانون الفرنسى يختلف النص الخاص بالمخالفات عن النص الخاص بالجنح . فقد نصت المادة ١٤٦ ت ج ف فيما يختص بالمخالفات على أنه يترتب على عدم مراعاة الميعاد بطلان الاعلان وبطلان الحكم الغيابى . ونصت المادة ١٨٤ فيما يختص بالجنح على بطلان الحكم الغيابى ولم تنص على بطلان الاعلان . ولما يختلف عندهم حكم الاعلان الحاصل في غير الميعاد القانونى تبعاً لما اذا كانت الجريمة مخالفة أو جنحة . ففى المخالفات اذا حضر المتهم ودفع ببطلان الاعلان وجب على القاضى أن يحكم به ، واذا لم يحضر المتهم جاز للقاضى أن يحكم بالبطلان من تلقاء نفسه (لوائح مادة ١٤٥ ن ١٢٧ و ١٣٤) . وأما فى الجنح فلا يكون الاعلان باطلاً واذا حضر المتهم ودفع ببطلان الاعلان فلا يحكم به القاضى بل يؤجل القضية الى جلسة أخرى ليتمكن المتهم من اعداد دفاعه (لوائح مادة ١٨٤ ن ١٩ و ٢٠) واذا لم يحضر فلا يحكم القاضى بالبطلان بل يؤجل القضية لإعادة اعلان المتهم واذا حكم عليه غيابياً فله عند نظر المعارضة أن يدفع ببطلان الحكم الغيابى (لوائح مادة ١٧٤ ن ٢٤) .

٢٧٩ - أما القانون المصرى فلم يفرق بين المخالفات والجنح ولم ينص صراحة على أوجه البطلان الذى يقع فى الاعلان ولا على كيفية الدفع بها بل توه إليها ضمناً فى المادة ٢٣٦ ت ج التى تقضى بأن "أوجه البطلان الذى يقع فى الاجراءات السابقة على انعقاد الجلسة يجب ابدؤها قبل سماع شهادة أول شاهد أو قبل المرافعة ان لم يكن هناك شهود وإلا سقط حق الدعوى بها" . والاعلان هو من تلك الاجراءات .

٢٨٠ - ويستفاد من نص المادة ٢٣٦ المذكورة أن البطلان نسبي فلا يجوز أن يتمسك به غير الشخص المقصود بالاعلان الباطل ، ولا يجوز للحكمة أن تحكم به من تلقاء نفسها ، ويجب حتى على ذلك الشخص أن يدفع به قبل سماع

أقل شاهد أو قبل المرافعة أن لم يكن هناك شهود. وهذا هو المقرر أيضا في القانون  
الفرنسي على الأقل في مواد الجنيح (نظام عمل ٦ ن ٢٨٢٣، وليواخان مادة ١٨٣ ن ١٨٢،  
١٨٣ و مادة ١٨٤ ن ٢١) .

٢٨١ - ومن المقرر أن حضور المتهم يزيل البطلان طبقا لنص المادة ١٣٨  
من قانون المرافعات الذي يجب الرجوع إليه لسد النقص الموجود في قانون  
تحقيق الجنايات .

فإذا حضر المتهم ودفع بأنه لم يعلن في الميعاد القانوني فلا يسوغ للمحكمة أن تحكم  
ببطلان الاعلان بل يجب عليها أن تؤجل القضية الى جلسة أخرى ليتمكن المتهم  
من تحضير دفاعه فإذا لم تحمل كان حكمها باطلا لا لأن الاعلان باطل، بل لأنها  
أبجفت بمقتضى الدفاع (دطرس ن ١٨٥، وجرانولان ن ٥٩١، وهذا المعنى فستان ميل ٦  
ن ٢٨٣٥ وليواخان مادة ١٨٤ ن ٢٠) .

وقضى ببطلان الحكم من المحكمة الاستئنافية اذا كان الاعلان حاصل في أول  
درجة ومن محكمة النقض والأبرام اذا كان في ثاني درجة مع هذا الفارق وهو أن المحكمة  
الاستئنافية بعد أن تنقض ببطلان الاعلان تنصل في موضوع الدعوى طبقا  
لما ذكرناه آنفا وأما محكمة النقض فتعيد القضية الى محكمة الموضوع للفصل فيه .

وقد حكم بأنه اذا أعلن المتهم أمام المحكمة الاستئنافية لأقل من ثلاثة أيام فطلب  
التأجيل للاستعداد ولم تجبه المحكمة الى طلبه بل ألزمته بالمرافعة وحكمت بتأييد الحكم  
القاضي بالقوة فانها تكون قد أبجفت بمقتضى الدفاع لأنه مع كون اعلان المتهم  
لم يجرى في المدة القانونية فان المحكمة لم تجبه الى طلب التأخير وحرمته بذلك من  
الاستعداد للدفاع عن نفسه كما ينبغي . هذا من الأوجيم المهمة لبطلان الاجرامات  
(قصر ٢٥ بتاريخ ١٩٠٢ ع ٣ ص ٩٠) .

وأن المتهم الذي يعلم بطريق الصدقة بتحديد جلسة محاكمته ثم يحضرها ويطلب  
التأجيل للاستعداد وتوكيل محام ثم رضى المحكمة طلبه وتحكم ببقائه يحق له أن يطلب  
نقض الحكم لأنه أخذ بغااة وألزم بالمرافعة عن نفسه دون استعداد وهذا إخلال

بحرية الدفاع الممنوحة لتهم وبمواعيد الاعلان المقررة في القانون (قض ١٩ مارس سنة ١٩٠٤ استغلال ٣ ص ٧٤) .

وأنه يتعين قضا الحكم الاستئنافي الصادر على متهم حضر الجلسة مع عدم اعلانه اعلانا قانونيا وطلب التأجيل للاستعداد للدفاع عن نفسه فرفض طلبه لأن في ذلك اخلالا بحق الدفاع ومواعيد الاعلان (قض ٢ أبريل سنة ١٩٠٤ ج ٥ مد ١٠٩) .

وأنه إذا تبين أن المتهم طلب من محكمة أول درجة التأجيل للاستعداد لأنه لم يعلن إلا قبل الجلسة بيومين فرفض طلبه ونظرت الدعوى وصدر الحكم عليه فيها فاستأنف الحكم وطلب من المحكمة الاستئنافية بطلان عرضة الدعوى الابتدائية لأنه لم يعلن بها في الميعاد القانوني ولما طلب التأجيل رفض طلبه فلم تلتفت تلك المحكمة لدفعه هذا كان ما فعلته محكمة أول درجة وإقرار محكمة ثاني درجة له إخلالا بحق الدفاع يبطل الحكم (قض ٢٤ يناير سنة ١٩٢٩ محاماة ٩ مد ٢٨٨) .

٢٨٢ - وإذا حضر المتهم ولكنه ترفع في الدعوى دون أن يبدى أى اعتراض على الإعلان فإن حقه في الدفع يبطلانه يسقط من جهة بحضوره ومن جهة أخرى بسكوته عن الدفع به في الوقت المناسب .

وقد حكم بأنه إذا كان الثابت في الحكم وفي محضر الجلسة أن المتهم حضر جلسة المرافعة والحكم فعلا ولما سئل عن التهمة دفعها بما دفعها به مما هو ثابت بالمحضر فلا يقبل منه الطعن في الحكم بحجة أنه لم يعلن للجلسة مطلقا لأن مجرد حضور المتهم بالجلسة ينفي ما يزعمه من أنه لم يعلن بالحضور إليها فيق أن يكون كلف بالحضور للجلسة ولكن في أقل من الميعاد القانوني ولو مع هذا لما كان لطلعه محل لأن التكليف بالحضور هو من الاجرامات السابقة على الجلسة فإن كان به بطلان لكان من الواجب على المتهم ابدائه قبل المرافعة فلما ظهر من محضر الجلسة أنه لم يشر إلى شيء من ذلك سقط حقه كما تقضى به المادة ٢٣٦ من قانون تحقيق الجنايات (قض ٢٤ يناير سنة ١٩٢٩ محاماة ٩ مد ٢٩١) .

وأنه إذا حضر المتهم ومثل عن التهمة فدافع عن نفسه دون أن يبدى أى تظلم من عدم إعلانه بالحضور للجلسة إعلانا قانونيا فلا يقبل منه الطعن في الحكم لهذا السبب لأنه خاص ببطلان الاجراءات التي حصلت قبل انعقاد الجلسة ومثل هذا البطلان يزول بحضور المتهم لدى المحكمة وقبوله المرافعة في الموضوع بدون اعتراض (قض ٢ مايو سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١٣٧٠ سنة ٤٦ قضائية) .

وأنه لا يقبل من المتهم الطعن في الحكم بحجة أنه فوجئ بتحديد جلسة لنظر قضيته بغير أن يستعد للدفاع عن نفسه إذ لم تعلمه النيابة بتاريخ الجلسة التي حددت إلا في اليوم السابق عليه وبإشارة تلفونية ، لأنه بفرض صحة هذه الادعاءات فما دام المتهم حضر من تلقاء نفسه في الجلسة التي يدعى أنه لم يعلن لها إعلانا قانونيا وكان يماونه أحد المحامين وما دام أنه لا هو ولا المحامي الذي حضر معه لم يبد أى تحفظ أو اعتراض خاص بالمخالفات التي بنى عليها الطعن فلا ريب أن في هذا دليلا على التنازل عن التمسك بهذه المخالفات التي تعتبر أنها تصححت بحضور المتهم حتى بفرض أنه وقع في الاجراءات ثمة منها (قض ٢٠ مارس سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٨٠٦ سنة ٤٧ قضائية) .

وأنه إذا حضر المدعى المدني بجلسة الاستئناف وترافع في الدعوى بدون سبق إعلانه فلا يترتب على عدم إعلانه أى بطلان وليس لمحكمة النقض أن تبحث فيما إذا كان أعلن أم لم يعلن (قض ١٣ أكتوبر سنة ١٩٠٦ ج ٨ عدد ٤٩) .

٢٨٣ — أما إذا لم يحضر المتهم فعل المحكمة مراجعة أصل الاعلان للتحقق من صحته لأنه يجب لجواز الحكم غيابيا على المتهم أن يكون قد أعلن (مادتي ١٣٢ و ١٦٢ ت ج) ويجب بداهة أن يكون أعلن اعلانا قانونيا ، فاذا تبين أن الاعلان غير قانوني فلا يسوغ للمحكمة أن تحكم ببطلانه من تلقاء نفسها لأن البطلان نسبي لا يجوز أن يتمسك به غير الشخص المقصود بالاعلان كما تقدمت الإشارة اليه بل يجب على المحكمة أن تؤجل القضية الى جلسة أخرى حتى يصحح الاعلان (برافندن مادة ١٨٤ ن ٢١ و ٢٢ ، و لجنة المراقبة ١١ يونيو سنة ١٩٠٢ ج ٤ عدد ٣٣) .

فإن الخطأ أن تحكم المحكمة على المتهم غيابيا مع أنه يظهر من البيانات التي دونت في المحضر على ظهر الاعلان أنه لا يمكن أن يكون الاعلان قد وصله (بلنة المرافعة ١٩٠٣ ن ٦٥٠).

ولا يجوز للمحكمة أن تحكم غيابيا على شخص لم يصله اعلان قانوني كما اذا كان الشخص له محل معروف في القطر المصري وأعلن بتسليم الصورة للنيابة (بلنة المرافعة ١٩٠٣ ن ٩٤).

٢٨٤ - فإذا حكمت المحكمة غيابيا على المتهم رغم عدم اعلانه في الميعاد القانوني كان لتهم النائب أن يدفع ببطلان الاعلان في المعارضة ، أو في الاستئناف اذا كان البطلان واقعا في اعلان أول درجة ، أو في النقض والابرام ، مع ملاحظة ما تنص به المادة ٢٣٦ ت ج من وجوب ابداء هذا الدفع قبل سماع شهادة أول شاهد أو قبل المرافعة ان لم يكن هناك شهود (درعس ن ٢٨٥ ، ولبواتان مادة ١٨٤ ن ٢٤).

ويلاحظ سيو دو مجلس أن الدفع ببطلان الاعلان لا يكون إلا لتهم النائب يدفع به في المعارضة أو في الاستئناف ، فإذا قبل الدفع في المعارضة تقضى المحكمة ببطلان الاعلان وبطلان الحكم الذي تلاه وتفصل في الدعوى حضوريا ، وإذا قتم الدفع في الاستئناف تقضى المحكمة ببطلان الحكم الابتدائي ولكن لا تفصل في الموضوع بل على الاتهام أن يرفع الدعوى من جديد بصفة صحيحة وذلك لأن الاعلان الباطل ليس من شأنه إحالة الدعوى وطرحها على المحكمة وما دامت الدعوى لم تطرح على محكمة أول درجة فلا يمكن لمحكمة ثاني درجة أن تفصل فيها ولا محل هنا لتطبيق القامده التي بمقتضاها تفصل محكمة ثاني درجة في موضوع الدعوى في حالة الاختلال بمقوق الدفاع (درعس ن ١٨٥).

ونضيف على ذلك أن لتهم النائب أن يدفع أيضا ببطلان الاعلان أمام محكمة النقض والابرام اذا كان البطلان واقعا في اعلان ثاني درجة أو كان واقعا في اعلان أول درجة ولم تصححه المحكمة الاستئنافية . فإذا قبلت محكمة النقض هذا الوجه تقضى الحكم وتحيل القضية الى المحكمة الاستئنافية للحكم فيها من جديد .



٢٨٥ - وقد حكم بأنه اذا كان تكليف المتهم المستأنف بالحضور أمام محكمة الجلس الاستئنافية قد وقع باطلا لأنه أعلن النيابة العمومية على اجبار أنه ليس له محل إقامة معروف في القطر المصري في حين أنه سبق أن نبه النيابة الى تغيير محل إقامته وعين لها جهة الإقامة الجديدة في خطاب أرسله إليها ورغم ذلك حكمت المحكمة الاستئنافية غيابيا بتأييد الحكم المستأنف وأعلن هذا الحكم الى المتهم وأصبح نهائيا لعدم المعارضة فيه في الميعاد فإنه ما دامت اجراءات التكليف بالحضور للجلسة الاستئنافية التي صدر فيها الحكم التنيابي قد وقعت باطلة فالحكم وقع هو أيضا باطلا وللمتهم حق التظلم منه بطريق النقض والابرام (تقر ٤ أبريل سنة ١٩٢٩ بمادة ٩٤ مد ٤٦٠).

وأنه اذا ظهر أن معارضة المتهم في الحكم الاستئنافي الصادر عليه غيابيا قدمت للجلسة ما فاجلتها المحكمة بسبب مرضه الى جلسة معينة وكلفت النيابة باطالة اطلاله ولكن بدل أن تنظر في هذه الجلسة التي حددت لما قدمت خطأ للجلسة أخرى وفيها لم يحضر المتهم لحكت المحكمة باعتبار معارضته كأن لم تكن فإن هذا الحكم يقع غير صحيح لأن المتهم لم يعلن بالجلسة التي صدر فيها ويتعين نقضه (تقر ١٦ مايو سنة ١٩٢٩ قضاة رقم ١٣٥٠ سنة ٤٦ ثنائية).

٢٨٥ مكرر - ولكن اذا حكم على المتهم غيابيا من غير أن يكون قد أعلن اعلانا قانونيا بالجلسة فعارض في الحكم وعند نظر المعارضة دفع بيطلان الحكم التنيابي لهذا السبب ، ولم يقف عند حد هذا الدفع بل تجلوزه وتناول الموضوع قرايع فيه وأبدى طلباته بخصوصه بدون أن تأمره المحكمة بالمرافعة في الموضوع ثم قضت المحكمة بتأييد الحكم المعارض فيه فلا يقبل منه الطعن بيطلان حكم المعارضة لأن حقوقه في الدفاع لم تمس ولم تتأثر أدنى تأثر. وإنما كان يقبل هذا الطعن لو أنه تمسك بيطلان الحكم المعارض فيه ووقف عند هذا الحد ولم يتناول الموضوع ومع ذلك حكمت عليه المحكمة أو لو أن المحكمة كانت ضمت الدفع القرعي للموضوع وأمره بالدفاع عن نفسه فيه فأظهر عدم استعداده وأنه إنما ترفع إجابة لطلب

المحكمة وليس شيء من ذلك حاصلًا . ولا يصح أن يعترض على ذلك بأنه وإن كان المتهم ترفع في الموضوع إلا أن المحكمة الاستئنافية أبدت حكمها النهائي مع كونه باطلا لبطان التكليف بالحضور الذي - ببقه والحكم المؤيد لحكم باطل يكون ممل به باطلا - لا يصح أن يعترض بذلك لما هو ظاهر من أن هذا اعتراض أفلاطوني لا أهمية له مادام جوهر المسألة هو أن المحكمة قطعت عليه قضاء صحيحا بعد مراعاة صحة بنفس العقوبة التي بالحكم النهائي وهذا أمر مسلم به باطلا كان الحكم النهائي أو صحيحا والقضاء الصحيح لا يسقط لمثل تلك العلة النظرية الأفلاطونية (قض ٢٥ يناير ١٩٣١ قضية رقم ٣٤٧ من ٤٨ قضائية) .

٢٨٦ - وما ذكرناه بشأن اعلان المتهم يسرى على المدعى بالحق المدني والمسئول مدنيا .

فيقبل القضا من المدعى المدني اذا ثبت أن المحكمة الاستئنافية حكمت ببراءة المتهم ورفض الدعوى المدنية بدون اعلانه أو إشعاره (قض ٥ مارس من ١٩٢٣ بحاماة ٣ ص ٤٩٤) .

٢٨٧ - وواضح أن الذي يهم هو الاعلان بجلسة المرافعة، فلا وجه لتنظيم اذا كانت الجلسة التي أجلت إليها الدعوى إداريا ولم يعلن لها المتهم هي الجلسة التي كانت محكمة للنطق بالحكم لا للمرافعة (قض ١١ أبريل من ١٩٢٩ قضية رقم ٧٧٥ ورقم ١٠١١ من ٤٦ قضائية) .

٢٨٨ - ومتى كان تكليف المتهم بالحضور للجلسة في مواد الجرح والمخالفات مراعى فيه المعاد القانوني فان حكمة وجوب حضوره في اليوم والساعة المحددين له مستندا للدفاع من نفسه، ومتى أتى دور القضية فللمحكمة نظرها والفصل فيها وليست بحجة على مجزها تحت انتظار حضور مخاميه ما دام القانون لم يأمر بأن يكون التهمين في تلك المواد من يدافع عنهم، فلا يقبل من المتهم الطعن في الحكم بحجة أنه طلب من المحكمة حجز القضية الى أن يحضر مخاميه الذي كانت مشغلا بجلسة أخرى فلم تجب المحكمة الطلب وحكمت في القضية (قض ٢٣ يناير من ١٩٣٠ قضية رقم ٢٩٨ من ٤٧ قضائية) .

ومع ذلك لما دام المتهمون يملنون بساعة افتتاح الجلسة فترتيب قضاياهم في رول الجلسة لا يمكن أن يرتب لهم حقا في عدم النظر والفصل فيها إلا في دورها . فليس لاتهم أن يملن في الحكم بحجة أن المحكمة نظرت القضية في غير دورها ولم تقبل ارجاء نظرها حتى يحضر محاميه، هذا فضلا عن أن حضور المحامي مع المتهم في مواد الجرح ليس شرطا جوهريا لصحة المحاكمة كما أن الطاعن ترفع بنفسه في موضوع القضية بدون أن يتمسك بارجاء قضيته لحين حضور محاميه (تقض ٢٠ مارس سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٨٢٠ سنة ٤٧ قضائية) .

٢٨٩ - ومتى كان تكليف المتهم بالحضور للمحاكمة قد تم في الميعاد القانوني فليح عليه أن يحضر ليدافع عن نفسه سواء بشخصه أو بواسطة محام وليس له أن يجبر المحكمة على تأجيل نظر الدعوى حتى يستعد هو أو محاميه (تقض ٣٠ مايو سنة ١٩٣٠ بحاماة ١٠ عدد ٢٥٦ ، وبهذا المعنى قضى ٢٨ نوفمبر سنة ١٩١٤ شرانخ ٢ ص ١١١ ، و ١١ أبريل سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١١٩١ سنة ٤٦ قضائية) .

٢٩٠ - وإذا طلب المتهم أو محاميه تأجيل القضية لعذر أبداه فإن تقدير مثل هذه الأعذار من حقوق قاضي الموضوع وحده، ومتى قدرها فقبلها أو رفضها فلا تمخل لمحاكمة النقض والابرار فيما يكون منه اللهم إلا اذا كانت العلة التي يبيدها للرفض يستحيل على العقل التسليم بها . فلا ينقض الحكم اذا كان المحامي عن المتهم طلب التأجيل معتذرا بمرض موكله وقلتم شهادة طيبة يؤيد بها طلبه ولكن المحكمة رفضت التأجيل وأنت في الحكم ببيانات استتجت منها أن المتهم يعتمد المظل والتسويق ما دام أنه لا شيء فيه مما ياباه العقل بل ولا للعادة (تقض ٤ أبريل سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١١٤٩ سنة ٤٦ قضائية . وبهذا المعنى قضى ٢ فبراير سنة ١٩٢٥ بحاماة ٥ عدد ٦٥٥) .

٢٩١ - وبما لا شك فيه أن المحكمة ليست مجبرة على اجابة طلب التأجيل بسبب اضراب المحامين (تقض ٢٧ فبراير سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٤٦٧ سنة ٦٤٧ قضائية) .

٢٩٢ - ومن باب أولى إذا كانت المحكمة قد مكنت المتهم في عدة فرص من الدفاع عن نفسه وقبلت طلبات التأجيل التي قدمها فليس لهذا المتهم أن رفضت

المحكمة تأجيل الدعوى مرة أخرى لهذا الغرض أن يدعى بأنه حرم من حقه في الدفاع (قض ١٤ أكتوبر سنة ١٩٠٣ مج ٥ عدد ٤٠ و ٢ نوفمبر سنة ١٩٢٧ قضية رقم ١٩٨٥ سنة ٤٤ قضائية) .

٢٩٣ - وإذا كان المتهم بعد أن رفضت المحكمة طلب التأجيل أجاب على الأسئلة التي وجهت إليه ولم يصر على طلب التأجيل فلا يكون قد حرم من الدفاع من نفسه (قض ٣ يناير سنة ١٩٢٨ قضية رقم ١٦٤ سنة ٤٥ قضائية) .

٢٩٤ - (٣) التقرير - "يقدم أحد أعضاء الدائرة المنوط بها الحكم في الاستئناف تقريراً عن القضية" (مادة ١٨٥ فقرة أولى ت ج) .

٢٩٥ - ان نص المادة ١٨٥ عام ويجب العمل به سواء نظرت البهوى حضورياً أو غيابياً ولا ينافيه نص المادتين ١٣٢ و ١٦٢ القاضيتين بأنه إذا لم يحضر المتهم ولم يرسل عنه وكلا يحكم في غيبته بعد الاطلاع على الأوراق لأن هاتين المادتين خاصتان بإجراءات محكمة أول درجة بخلاف المادة ١٨٥ فانها تنص على الاجراءات الواجب اتباعها أمام محكمة ثانية فلو ان الخطأ عدم مراعاة أحكامها في حالة تقييد المتهم (بلنة المراقبة ٢٥ أبريل سنة ١٩٠٩ مج ١٠ عدد ١٢٨، وبهذا المعنى بلنة المراقبة ٢٢ مايو سنة ١٩٠٢ مج ٣ عدد ٨٧) .

٢٩٦ - يجب أن يكون التقرير الذي يقدم عن القضية شاملاً للملخص والتحقيقات التي عملت في القضية مع بيان لظروفها وما جرياتها على وجه إجمالي واضح ليتحقق بذلك غرض الشارع وهو وقوف المحكمة منه على ما يهيئها الوقوف عليه حتى تتمكن بذلك من تقدير ما يحصل في المرافعات أمامها ولا يكفي أن يقتصر التقرير على بيان التهمة والمحكمة التي حكمت فيها ونوع العقاب وتاريخ الاستئناف (بلنة المراقبة ٢٣ نوفمبر سنة ١٨٩٧ قضا ٥ ص ٢) .

٢٩٧ - ان قانون تحقيق الجنايات وإن أوجب في المادة ١٨٥ منه عمل تقرير عن القضية بمعرفة أحد أعضاء هيئة الجلسة إلا أنه لم يشترط لهذا التقرير شكلاً خاصاً ولا صورة معينة بل ترك الأمر في ذلك لرأي القاضي الملخص وذمته في اختيار الطريقة التي يعمل بها القضية تفهم عند عرضها بمعرفة في الجلسة . على أن

اللازم على أي حال أن يكون التقرير كما هو المستفاد من لفظه ومن الغرض النهائي لعمله شاملا لما جريات الدعوى ولأوجه كل طرف فيها ولو على وجه الإجمال وبدون إبداء رأي بحيث يتكوّن لدى المحكمة عند مماع التقرير صورة صحيحة ولو مصغرة من حالة القضية .

ويستفاد من هذا أن التقرير واجب حتماً وإن صدره موجب للبطلان . وأما شكله وكيفيته فما لا بطلان بسببه لأنه ليس من الإجراءات الجوهرية ، هذا فضلا عن إمكان مداركة ما قد يقع فيه قبل الحكم إذ لو فرض وكان التقرير قاصرا أو به خطأ لا يمكن الخصوم عند مراجعتهم مداركة ما فات أو تصحيح ما وقع كما أمكن ذلك للمحكمة أيضا عند مداولتها ومراجعتها لأوراق القضية (نقض ١ أكتوبر سنة ١٩٢٥ قضية رقم ١١٩٧ سنة ٤٢ قضائية) .

٢٩٨ - أن القانون لم يجعل للتقرير شكلا خاصا ولم يربط نتيجة ما على ما قد يكون به من الخطأ وما ذلك إلا لأنه مجزئ بيان به يلم القضاء بموضوع الدعوى المعروضة عليهم وبما تم فيها من التحقيقات والإجراءات حتى يكونوا من جهة مستعدين لفهم ما يدلى به الخصوم من الأقوال ويكون من السهل عليهم من جهة أخرى مراجعة أصل أوراق الدعوى التي لا غناء لهم عن مراجعتها وتعرف ما فيها قبل إصدار حكمهم . ومهما يكن بهذا التقرير من الخطأ فالخصوم حاضرون يستطيعون أن يذهبوا إليه ويدلوا على الواقع فيه . فان فاتهم ذلك فعليه لوم أنفسهم ولا سبيل لهم إلى التظلم (نقض ٤ أبريل سنة ١٩٢٩ بمائة ٩ عدد ٤٥٨) .

٢٩٩ - إن المادة ١٨٥ من قانون تحقيق الجنايات إذ أوجبت أن يقدم أحد أعضاء الدائرة الاستئنافية تهريرا وأن يتلى هذا التقرير دلت دلالة واضحة على أن هذا التقرير يحكون موضوعا بالكتابة وأنه ورقة من أوراق الدعوى الواجب وجودها ضمن ملفها وأن عدم وضع هذا التقرير بالكتابة هو تقييد في إجراءه من الإجراءات الجوهرية وذلك مما يؤثر في الحكم فيعيه ويطله . فان كان القاضي

الملخص قد قرأ صيغة التهمة ونص الحكم الابتدائي المشبوهين بظاهر خلاف أوراق الدعوى فإن هذا عمل غير جدي ولا يفتى شيء منه من وجوب تنفيذ القانون بوضع تقرير كلبي يصح أن يعول عليه القاضيان الآخران في تفهم الدعوى .

ولا يصح في هذا المقام الاعتراض بمفهوم نص الفقرة الأخيرة من المادة ٢٢٩ من قانون تحقيق الجنايات والقول بأن الحكم ما دام ثابتاً فيه أن هذا الاجراء قد استوفى فلا سبيل لمجده إلا بالظن والتروير — لا يصح ذلك لأن البدلعة العقلية تنكر ما دلت ورقة التقرير غير موجودة فعلا وما دام مسلماً بأن مثل هذا الاجراء الغير الجلي واقع في المادة لكثرة أعمال القضاة ( قض ٢٥ ديسمبر ١٩٣٠ قضية رقم ٢٢٥٦ من ٤٧ قضائية ) .

٣٠٠ — عدم تلاوة التقرير هو من الأوجه الجوهرية الموجبة لبطلان الاجراءات، فيصين قض الحكم الاستئنافي متى اتضح من محضر الجلسة ومن الحكم أنه صدر دون تلاوة التقرير في الجلسة ( قض ٧ نوفمبر ١٩٠٣ ج ٥ عدد ٤٨٨ و ١٣ أكتوبر ١٩٠٤ استقلال ٤ ص ١٥٣ ) .

٣٠١ — ولكن لما كان الأصل في الأحكام اعتبار أن الاجراءات المتعلقة بالشكل سواء كانت أصلية أو يوجب عدم استيفائها بطلان العمل قد روعيت أثناء الدعوى ( الفقرة الأخيرة من المادة ٢٢٩ ت ج ) ، فلا يكون الحكم باطلاً انا لم يذكر في الحكم ولا في محضر الجلسة تلاوة تقرير عن القضية إلا انا أثبت صاحب الشأن عدم تلاوة التقرير ( قض ٦ نوفمبر ١٩٢٣ محاماة ٤ ص ٦٣٩ ، وقارن قض ٣ مارس ١٩٠٠ ج ٢ ص ٤ ) .

٣٠٢ — عدم تلاوة التقرير في جلسة المرافعة الأخيرة لا يكون سبباً لبطلان الاجراءات اذا سبق لغض الهيئة تلاوة في جلسة سابقة ( قض ٢٠ مايو ١٩٠٨ ج ١٠ عدد ٣ ) .

أما اذا قررت المحكمة تأجيل الدعوى لسماح شهود الاثبات وفي الجلسة التالية تهيئت هيئة المحكمة باستبدال أحد القضاة وجب إعادة الاجراءات وتلاوة تقرير



التخصيص من جديد، فإذا لم يحصل ذلك بل سمع الشهود وصدر الحكم كان باطلا لصدوره من محكمة تغير أحد أعضائها (قض ١٢ أبريل سنة ١٩٠٧ استغلال ٦ ص ٢٧) .

٣٠٣ - إذا تلا التقرير قاض غير المخصص فلا يكون ذلك سببا لنقض الحكم لأن الشارع لم يحتم على القاضى الذى نخص الدعوى أن يتلو التقرير بنفسه فى الجلسة ولا كان العمل لاغيا (قض ١١ مارس سنة ١٩٠٥ استغلال ٤ ص ٢١٤، وأول أبريل سنة ١٩٠٥ استغلال ٤ ص ٢٨٥، ١٦ مايو سنة ١٩١٤ شرائع ١ عدد ٤٣٦٤ و ٤ ديسمبر سنة ١٩٢٢ محاماة ٣ عدد ١٠٥) .

٣٠٤ - يكفى أن يذكر فى الحكم أن أحد أعضاء المحكمة تلا التقرير دون ذكر اسمه . فليس من أوجه البطلان وجود اختلاف بين محضر الجلسة والحكم فى اسم القاضى المقرر إذ لا يهم الطاعن أن يكون التقرير قد تلاه قاض بينه (نقض ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٠٨ مج ١٠ عدد ٦٠، و ٢٧ مارس سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٨٧٧ سنة ٤٧ نقضه) .

٣٠٥ - (٤) المرافعة - "بعد تلاوة هذا التقرير تسمع قبله إبداء رأى فى الدعوى من واضع التقرير أو بقية الأعضاء أقوال المتأنف والأوجه المستند عليها فى استئنافه ثم يتكلم بعد ذلك باقى الخصوم ويكون للمتهم آخر من يتكلم (مادة ١٨٥ قرة ثانية ت ج) .

٣٠٦ - أن عدم مراعاة الترتيب المذكور فى المادة ١٨٥ ت ج ليس من الأوجه المهمة التى يترتب عليها بطلان الاجراءات لأن القانون لم ينص على إلغاء العمل إذا لم يراع هذا الترتيب . فإذا استأنف المتهم ولم تسمع أقواله فى الأول فلا يكون ذلك سببا لنقض الحكم مادام قد كان هو آخر من تكلم فى المرافعة (قض ١٠ فبراير سنة ١٨٩٤ قضاء ١٠ ص ٢٤٢، و ١٦ مايو سنة ١٨٩٦ قضاء ٢ ص ٢٢٩، و ١٦ أبريل سنة ١٨٩٨ قضاء ٥ ص ٢٠٢، و ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٠٠ مج ٢ ص ٢٤٣) .

٣٠٧ - وبالعكس من حق المتهم أن يكون آخر من يتكلم . وهى قاعدة جوهرية سبق أن قررها الشارع فى المادة ١٣٨ من قانون تحقيق الجنايات ويترتب على عدم مراعاتها بطلان الاجراءات .

وقد حكم بأنه اذا خالفت المحكمة نص المادة ١٣٨ من قانون تحقيق الجنايات التي تقضى بأن المتهم يكون آثراً من يتكلم بأن سمعت أقوال شاهد عن التهمة المسندة الى المتهم بعد أن أبدى المحامي عنه دفاعه ولم تطلب منه الرد على ما جاء ضده في أقوال هذا الشاهد كانت الاجراءات باطلة (قض ٢ أبريل سنة ١٩٢٣ ج ٢٧ عدد ٩٧).

٣٠٨ - ولكن المتهم حرق التنازل عن هذا الحق صراحة أو ضمناً بسكوته عن اظهار رغبته في الرد على من تكلم . ولذا يجب على المتهم أن يطلب من كاتب الجلسة أن يثبت في المحضر أنه طلب الكلام ورفض طلبه .  
فلا ينقض الحكم لمجرد أنه لم يذكر في المحضر أن المتهم كان آثراً من تكلم لأن عدم ذكر ذلك في المحضر ليس بدليل على أنه لم تسمع أقواله في الآخر (قض ٢٨ أبريل سنة ١٩٠٦ ج ٧ عدد ١٠٦).

بل يجب لا اعتبار عدم كلام المتهم في الآخر وجهها للنقض أن يثبت أنه طلب الكلام ولم تجبه المحكمة الى طلبه (قض ٢٧ يونيو سنة ١٨٩٦ قضاة ٤ ص ٤١٠ و ١٣ فبراير سنة ١٨٩٧ قضاة ٤ ص ٢٠٣، و ٤ ديسمبر سنة ١٨٩٧ قضاة ٥ ص ٤٥٠، و ١٠ يونيو سنة ١٨٩٩ قضاة ٥ ص ٢٨٤، و ٧ أبريل سنة ١٩٠٠ ج ٢ ص ٢٣٧، و ٥ مارس سنة ١٩٠٤ استغلال ٣ ص ٦٨، و ٢٧ أبريل سنة ١٩١٢ ج ١٣ عدد ٧١، و ٢٩ أكتوبر سنة ١٩١٣ شرائع ١ ص ٤٨٦، و ٢٢ أبريل سنة ١٩١٧ شرائع ٥ عدد ٢).

٣٠٩ - (٥) عدم سؤال المتهم عن التهمة واستجوابه في الاستئناف - يلاحظ أن ما أوجبه الشارع على القاضي في المادتين ١٣٤ و ١٦٠ ج من سؤال المتهم عما اذا كان معترفاً بارتكاب الفعل المسند اليه أم لا إنما هو خاص بالاجراءات الواجب مراعاتها أمام محكمة أول درجة، أما لدى المحكمة الاستئنافية فإن الاجراءات تكون بمقتضى المادة ١٨٥ من ذلك القانون (قض ٢٤ يناير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٣٩٥ سنة ٤٦ قضائية).

وعلى ذلك فعدم سؤال المتهم عن التهمة في ثاني درجة لا يترتب عليه بطلان الاجراءات لأن المحكمة الاستئنافية غير ملزمة بسؤال المتهم عن التهمة (قض ١٠ أكتوبر سنة ١٩٢٩ محاماة ١٠ عدد ١٠).



وهو يرنه في ١٨٩٧ قضا، ص ٤٠٣، و٤ ديسمبر في ١٨٩٧ قضا، ص ٥٠٤، و٢٤ أكتوبر في ١٩٠١ حقوق ١٧ ص ٢٢٦، و ٢٨ يونيو في ١٩١٣ شرائع ١ ص ٣٤، و ٢٥ مارس في ١٩١٦ شرائع ٣ ص ٤٧٣، وأول يرنه في ١٩٢٦ محاملة ٧ عدد ٢٢٢، و٨ نوفمبر في ١٩٢٨ مج ٣٠ عدد ١٣٧) .

... خصوصا إذا كان موضوع التحقيق أمورا لم يطلب إثباتها أمام محكمة أول درجة (قصر ١٨ فبراير في ١٨٩٩ قضا، ص ١٤٢، و٣٠ ديسمبر في ١٩٠٥ استقلال ص ٦٨) . فلا وجه لنقض الحكم إذا لم تجب المحكمة الاستثنائية المتهم إلى ما طلبه منها من المعينات أو المضاهاة أو بيئة النفي لدخول كل ذلك تحت سلطة تهديدها (قصر ٨ نوفمبر في ١٩٢٨ مج ٣٠ عدد ١٣٧) .

وللمحكمة الاستثنائية الحزية المطلقة في تكوين احتقادها من أي مصدر من المصادر الموجودة بأوراق الدعوى سواء في ذلك تحقيقات البوليس والنيابة أو تحقيقات محكمة أول درجة كما أن لها المفاضلة بين تلك المصادر واعتماد ما يرقى اجتهداها إلى اعتمادها منها (قصر ٢٨ مارس في ١٩٢٩ مج ٣٠ عدد ١٠٨، و٢ أبريل في ١٩٢٩ مج ٣٠ عدد ١٢٤) .

٣١١ - سماع شهود النفي - ليست المحكمة الاستثنائية ملزمة بإجابة ما يطلبه المتهمون من سماع شهود النفي بل لها النظر في ذلك وهي مخيرة في قبول الطلب أو رفضه حسب الظروف ولا يترتب على رفض سماعهم أي بطلان (قصر ٢٨ نوفمبر في ١٩٠٣ مج ٥ عدد ٥٣، و٧ مايو في ١٩٠٤ استقلال ٣ ص ١٤٣، و١٩ مارس في ١٩٠٤ استقلال ٣ ص ٨٢، و٢٢ جبر في ١٩٠٤ استقلال ٤ ص ٩) .

... وذلك سواء أكان المطلوب سماع شهود سبق أن سمعت شهادتهم أمام محكمة أول درجة أو كان المطلوب سماع شهود جدد (قصر ١٠ يناير في ١٩٠٣ مج ٤ عدد ٩٩، و٢١ فبراير في ١٩١٤ شرائع ١ ص ١١٥) .

... حتى ولو كان مطلوبا سماع شهادتهم عن أمر حصل بعد الحكم الابتدائي، لأن القانون لما أعطى هذا الحق للمحكمة لم يقيد بالوقائع السابقة على الحكم الابتدائي (قصر أول أغسطس في ١٩٠٥ حقوق ٣٠ ص ٢١٢) .

٣١٣ - لا تكون المحكمة الاستئنافية ملزمة بسماع شهود النفي إذا كان المتهم لم يطلب سماع شهادتهم أمام محكمة أول درجة (قض ١٩ مارس سنة ١٩٠٤ استغلال ٣ ص ٨٢، ٢٣ مايو سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٣٤٣ من ٤٧ قضائية) .

... ومن باب أولى إذا كان قد تنازل هو أو محاميه عنهم صراحة أمام محكمة أول درجة (قض ٢٧ يونيو سنة ١٨٩٦ قضاء ٤ ص ١٠، ٢٠ فبراير سنة ١٨٩٧ قضاء ٤ ص ٢٠٩) .

٣١٤ - ولكن يتعين على المحكمة الاستئنافية سماع الشهود إذا كانت محكمة أول درجة قد رفضت سماعهم بدون وجه قانوني لأن عدم سماعهم هو بمثابة حرمان المحكوم من حقهم في إثبات التهمة أو نفيها .

فإذا طلب المتهم من محكمة أول درجة سماع شهوده فرفضت سماعهم وحكت بإدائته فاستأنف الحكم وأعاد طلب سماعهم أمام المحكمة الاستئنافية وجب على هذه المحكمة إجابة طلبه وإلا كان حكمها باطلا لا خلا له بحقه في الدفاع (قض ١٢ يناير سنة ١٨٩٥ قضاء ٢٠ ص ٤٣٤١ ر ٤، ١٢ يناير سنة ١٩٠٢ مع ٣ عدد ٨٩ ر ١٤، ١٤ نوفمبر سنة ١٩٠٣ مع ٥ عدد ٧٥ ر ٢١، ٢١ مايو سنة ١٩١٠ مع ١١ عدد ١١٥ ر ٢١، ٢١ فبراير سنة ١٩١٤ شرائع ١ ص ١٢٥ ر ٥، ٢١ فبراير سنة ١٩٢٤ محاماة ٥ عدد ٩٤ ر ٢٥، ٢٥ مايو سنة ١٩٢٧ محاماة ٨ عدد ٢٢٥) .

وإذا تمسك المتهم بشهود نفي سمعت منهم المحكمة الابتدائية شاهدا واحدا وترك الباقي دون أن تسمع أقوالهم وأمام المحكمة الاستئنافية تمسك الدفاع بضرورة سماع أقوالهم وأمل أسمعهم بالجلسة وبين الوقائع التي يريد الاستنهاد بهم عليها ومع ذلك فلم تعر المحكمة هذا الطلب اهتماما وطرحته جانبا ورفضت في موضوع الدعوى دون أن تحصل في طلب الدفاع سماع شهادة شهود النفي فيكون هذا إخلالا بحق الدفاع يتعين معه قضا الحكم (قض ٧ مارس سنة ١٩٢٨ قضية رقم ٤٨٥ من ٤٥ قضائية) .

٣١٥ - كذلك إذا لم تسمع محكمة أول درجة شهود النفي لأنها رأت أن شهادة شهود الاتبات في ذاتها غير كافية لإدانة المتهم وحكت بالبراءة فاستأنفت النيابة وطلب المتهم تأييد الحكم واحتياطيا سماع شهوده لم يحضر للمحكمة الاستئنافية إذا رأت أن التهمة ثابتة من شهادة شهود الاتبات أن تحكم بالمقوبة بدون التفتت لطلبه الاحتياطي وبدون سماع شهوده وإلا كان حكمها باطلا لأن في ذلك إخلالا

بحق المتهم في الدفاع (نقض ٣ مارس سنة ١٨٩٤ قضا ١٠ ص ١٣٣، ١٩٠٤ ديسمبر سنة ١٨٩٤ قضا ٢ ص ١٧٨، ٤ ديسمبر سنة ١٨٩٧ قضا ٥ ص ٢٩، ١٠ يوليو سنة ١٧٠٩ استقلال ٦ ص ٤٣٤ و ٣ مارس سنة ١٩٢٤ محاماة ٥ ص ١٠٧) .

ويكون الأمر كذلك حتى لو اقتصر المتهم أمام المحكمة الاستئنافية على طلب تأييد الحكم الابتدائي القاضي بالبراءة ولم يطلب صراحة سماع شهوده لأن طلبه تأييد حكم البراءة يتضمن تمسكه بجميع أوجه الدفاع وكل الطلبات التي قدمها أمام محكمة أول درجة والتي علمت بها المحكمة الاستئنافية من التقرير المقدم عن القضية من أحد أعضائها فإذا رأت عدم تأييد حكم البراءة فإنه يكون مطروحا أمامها طلب احتياطي صريح خاص بسماع شهود النفي ويجب عليها اجابة هذا الطلب أو رفضه بأسباب معقولة وإلا تكون قد حرمت المتهم مما له من حقوق في الدفاع ويكون حكمها باطلا (نقض أول مارس سنة ١٩١٣ مج ١٤ عدد ٥٥) .

٣١٦ - أما اذا كان المتهم طلب من المحكمة الابتدائية تأجيل الدعوى لاعلان شاهد نفي ففترت المحكمة التأجيل لجلسة أخرى لاعلانه وبالجلسة التالية لم يحضر الشاهد ولم يصر المتهم على طلب اعلانه مرة أخرى ولم يظهر اهتماما بأمر هذا الشاهد حتى حكم في الدعوى ابتدائيا ولما جاء دور الاستئناف لم يطلب تدارك ما فاتته أمام المحكمة الابتدائية ولم يأت على لسانه ذكر لهذا الشاهد فلا معنى بعد هذا التهاون من جانبه أمام محكمة الموضوع أن يتخذ من هذا السبب وسيلة للظعن أمام محكمة النقض في الحكم الاتهائي الصادر ضده (نقض أول مايو سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٠٥٧ سنة ٤٧ قضائية) .

٣١٧ - واذا صدر الحكم غيابيا من محكمة أول درجة دون سماع شهود النفي فعارض فيه المتهم ولم يحضر ثم استأنف وطلب من المحكمة الاستئنافية سماع شهود نفي فلا يكون عدم سماعهم وجها للنقض لأن المتهم بتغيبه أمام المحكمة الابتدائية أولا ثم في المعارضة يكون هو المقصر في سماع شهود النفي المذكورين ومحكمة الاستئناف لا يجب عليها مبدئيا سماع شهوده، وإنه وإن حكمت محكمة النقض والإبرام بجواز ذلك ففي أحوال عدم استيفاء الدفاع حقوقه أمام المحكمة



الابتدائية حيث ترفض بدون وجه قانوني سماع شهود النفي وتأتي محكمة الاستئناف استدراك هذا الخطأ ، أما في حالتنا هذه فالمتهم نفسه هو الذي أبى أن تسمع شهوده أمام المحكمة الابتدائية بطلبه عن الحضور أمامها ( قض ١٦ فبراير سنة ١٨٩٥ قضا ٢٠ ص ١١٦ ) .

٣١٨ - كذلك يجب على المحكمة الاستئنافية سماع شهود النفي إذا لم يتمكن المتهم من استحضارهم أمام محكمة أول درجة . فإذا حكم على متهم لتأديته شهادة زور في الجلسة فاستأنف وأعلن معاون البوليس أمام الاستئناف وجب على المحكمة أن تسمع شهادته أو تذكر في حكمها سبب عدم سماعها وإلا كان الحكم باطلا (قض أول مارس سنة ١٩١٣ سج ١٤ عدد ٢٥) .

٣١٩ - ولا يكون عدم سماع شهود النفي أمام المحكمة الاستئنافية سببا للبطلان إلا إذا أصر المتهم أمامها على طلب سماعهم ( قض ١٧ أبريل سنة ١٨٩٧ قضا ٤٠ ص ٣٠٢ ، و ١٨ أكتوبر سنة ١٩٠٢ حقوق ١٧ ص ٢٢٥ ، و ٢٣ يناير سنة ١٩٠٤ استغلال ٣ ص ٤٩ ، و ١٠ أكتوبر سنة ١٩١٤ شرائع ٢ ص ٤١ ، و ٢٤ مايو سنة ١٩٢٧ محاماة ٨ عدد ١١٤ ، و ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٧ قضية رقم ٣٥ سنة ٤٥ قضائية ) .

٣٢٠ - ولما كان الأصل أن المحكمة الاستئنافية لا تجري حقيقا إلا إذا رأت هي لزومه فقد نصت المادة ١٨٦ تحقيق جنائيات على أنه لا يجوز تكليف أى شاهد بالحضور أمامها إلا إذا أمرت هي بذلك مما يستفاد منه أن عدم حضور الشهود أمام المحكمة الاستئنافية قبل أن تأمر هي بتكليفهم بالحضور لا يكون مبررا لرفض سماع شهادتهم .

وقضت محكمة النقض بناء على ذلك بأنه إذا طلب المتهم من المحكمة الاستئنافية من باب أصلي تأييد حكم البراءة الصادر لمصلحته ومن باب الاحتياط سماع شهادة شهود قى عن مسألة عينها وكانت ذات أهمية في الدعوى فخكت المحكمة بالعقوبة مع رفض الطلب الاحتياطي بدون أن تبين أسباب رفضها له كان هذا الحكم باطلا ولو لم يكن المتهم قد أطن هؤلاء الشهود بالحضور أمام المحكمة لأنه من الطبيعي في هذه الحالة أن يطلب المتهم أولا الحكم بالتأييد ويظهر استعداداه في حالة عدم

الحكم بذلك لأن يمان شهوده بملسة أخرى متحددا المحكمة (قصر ١٢ أبريل سنة ١٩١٣ شرائع ١ عدد ٤١) .

وقضت في حكم آخر بأنه وإن كان الطاعن حقيقة قال بأن عنده شهود نفى إلا أنه لم يذكر أسماءهم ولم يطلب من المحكمة تأجيل الدعوى لإعلانهم والمحكمة منعتهم فلذلك يتعين رفض الطعن المقدم منه (قصر ١٤ أكتوبر سنة ١٩٠٣ مج ٥ عدد ٤٢) .

ولكنها حكمت على العكس من ذلك بأنه لأجل أن تقبل المحكمة الاستئنافية سماع شهادة شهود النفي يلزم أن يكونوا حاضرين بالملسة التي حصل فيها طلب الاستنهاد بهم أو أعلنوا لها أطلانا قانونيا وليس للمتهم أن يطلب تأخير القضية لأجل سماع شهادتهم (قصر ٢١ مارس سنة ١٩٠٣ مج ٥ عدد ٤١، وبهذا المعنى ٢٦ سبتمبر سنة ١٩١٤ شرائع ٢ ص ٢١ و ٢١ ديسمبر سنة ١٨٩٥ قضا ١٨٩٦ ص ١٠٢ و ٧ مارس سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٩٤٠ سنة ٤٦ قضائية) .

٣٢١ - تعيين الخبراء - كذلك ليست المحكمة الاستئنافية ملزمة بإجابة ما يطلب منها من تعيين أهل الخبرة بل هي غيرة في قبول الطلب أو رفضه ولا تأمر بتعيين الخبير إلا إذا رأت هي لا المتهم لزوم ذلك . فلا يقبل النقض بناء على أن المحكمة الاستئنافية لم تقبل تعيين أهل الخبرة لمعرفة ان كان سبب الوفاة الضرب أو إهمال الطبيب (قصر ٢٦ ديسمبر سنة ١٨٩٦ قضا ٤٠ ص ٨٤) .

٣٢٢ - ولكن يتعين على المحكمة الاستئنافية إجابة طلب تعيين الخبير إذا كانت محكمة أول درجة قد رفضت تعيينه بدون وجه قانوني .

٣٢٣ - وجوب الفصل في طلب التحقيق التكميلي -  
إذا لم تصنع المحكمة لطلب المتهم وحكمت في الدعوى بدون إجراء تحقيق تكميلي فهل يحتم عليها أن ترد على هذا الطلب وترفضه صراحة في حكمها أو يمكن رفضه ضمنا بالحكم في الموضوع ؟

حكمت محكمة النقض والابرار بأنه وإن كانت المحكمة في حل من أن لا تجيب على كل ما يدلى به المتهم من أوجه الدفاع إلا أنه مما لا شك فيه أنها ملزمة قانونا بالرد

إيجاباً أو سلباً على ما يقدم لها من طلبات التحقيق الجوهرية المينة وأن عدم الرد على طلب من هذا القبيل يعد إخلالاً بحق الدفاع مما يعيب الحكم ويوجب نقضه .  
 فإذا حكم على المتهم غيابياً أمام محكمة أول درجة بدون سماع شهادة أى شاهد بالجلسة ورأى لدى حضوره أمام المحكمة الاستئنافية أن النيابة لم تعلن شهوداً فبادر هو والتمس تأجيل الدعوى لإعلان شهود وقال إنه يهجه سماع أقوال الشهود اثباتاً ونفياً وذكر بوضوح الوقائع التي يرغب سماع الشهود بشأنها وجب على المحكمة الاستئنافية أن ترد على طلبه هذا وتفصل فيه بالقبول أو الرفض وينقض حكمها إذا هي قضت بتأييد الحكم المستأنف دون أن تتعرض لهذا الطلب لا تصريحاً ولا تأليفاً لأنه بما اشتمل عليه من وقائع محددة ومعينة كان له بسبب ظروف هذه الدعوى بخصوصها من الأهمية والأثر على نفس الموضوع ما يوجب قانوناً وعدلاً على المحكمة الرد عليه قبولاً أو رفضاً (قض ٣١ يناير سنة ١٩٢٩ ج ٣٠ عدد ٤٨) .

٣٢٤ — ولكن المحكمة ليست ملزمة بالرد إلا على طلبات الدفاع والمدفوع الفرعية وهي ما يعبر أهل العلم عنه «بأحد الطلبات» (قض ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٢٨ قضية رقم ٤٠ سنة ٤٦ قضائية) .

وإذا كان قاضى الموضوع ملزماً بالفصل في كل ما يعتبر دفعا فرعياً معيناً أو طلباً صريحاً من الطلبات الأصلية فهو غير ملزم بالإجابة على كل الاعتبارات التي تطرح عليه أو الطلبات المبهمة التي تقدم في سياق المرافعة بدون أن تقتن بتصميم صريح من جانب الخصوم كما هو الحال في شأن سماع شهود النفى الفائتين والذين لم يعلنوا . فإذا تبين أن الشاهد الذي لم تسمعه المحكمة لم يكن حاضراً بالجلسة ولم يكن معلناً اليها كما أن المتهم لم يطلب صراحة سماع شهادته فيكون لقاضى الموضوع والحالة هذه أن لا يلتفت إلى هذا الطلب مكتفياً برفضه ضمناً (قض ٧ مارس سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٩٤٠ سنة ٦ قضائية) .

فإذا لم تقبل المحكمة الاستئنافية تأخير القضية لأجل سماع شهود النفى بل قضت بتأييد الحكم الابتدائى دون التفات لهذا الطلب فإنها بتأييدها الحكم الابتدائى قد

رفضت ضمنيا طلب التحقيق وهذا كاف (قض ٢١ مارس سنة ١٩٠٣ مج ٥ عدد ١، وأزل أبريل سنة ١٩٠٥ استغلال ٤ ص ٢٨٥) .

٣٢٥ — أما إذا رفضت محكمته الاستئناف سماع شهود قى أعلنوا بالحضور أمامها وحضروا فعلا بدون أن تين الأسباب التي دعتها الى الرفض انبنى على ذلك بطلان الحكم (قض ١٥ أكتوبر سنة ١٩١٣ شرائع ١ ص ٧٦، وقارن قض ١٦ نوفمبر سنة ١٨٩٥ قضاء ٣ ص ٢٥، و٤ ديسمبر سنة ١٨٩٦ متوه ص ١٧٥ ن ١٧٥) .

ومع ذلك حكم بأنه اذا طلب المتهم من محكمة الاستئناف من باب أصلى تأييد حكم البراءة ومن باب الاحتياط سماع شهود قى عن مسألة عينها ذات أهمية في الدعوى لحكت المحكمة بالمقوبة مع رفض الطلب الاحتياطي بدون أن تين أسباب هذا الرفض كان هذا الحكم باطلا ولو لم يكن المتهم قد أطن هؤلاء الشهود بالحضور أمام المحكمة لأنه من الطبيعي في هذه الحالة أن المتهم يطلب أولا الحكم بالتأييد ويظهر استعدادا في حالة عدم الحكم بذلك لأن يعلن شهوده بلجنة أخرى تتحدثها المحكمة (قض ١٢ أبريل سنة ١٩١٣ شرائع ١ ص ٢٨) .

٣٢٦ — وكذلك اذا رأت المحكمة الاستئنافية أن لا محل لتعيين الخبير فانه يجب عليها أن تنص على ذلك في حكمها وتين سبب رفض الطلب . ويعتبر الطلب مرفوضا اذا أيدت الحكم الابتدائي الذي سبق فرفض هذا الطلب (درملن ن ١٧٧) . وقد حكم بأنه لاوجه للنقض إذا كان الحكم الابتدائي الذي أخذ بأسبابه الحكم الاستئنافي المطعون فيه قضى برفض طلب تعيين خبراء آخرين بناء على أن تقرير الخبير واضح في أن عبارة الضمانة بخط المتهم لا بخط غيره والمنهم لم يظمن على التقرير بأي ظمن سوى أنه مجمل وهذا لا يكفي لتعيين خلافه (قض ١٠ أكتوبر سنة ١٩١٤ شرائع ٢ ص ٤١) .

٣٢٧ — الاجراءات الخاصة بسماع الشهود — إذا رأت المحكمة الاستئنافية لزوم سماع شهود فتبع في ذلك الاجراءات الخاصة بالشهادة أمام محكمة أول درجة . وقد نصت المادة ١٨٦ تحقيق جنابات على أن تتبع في محكمة ثاني

درجة المواد ١٦٧ و ١٦٨ و ١٦٩ و ١٧٠ وهي الخاصة بتخلف الشهود عن الحضور أمام المحكمة وامتناعهم عن أداء الشهادة وتدوين شهاداتهم . غير أن النص العربي للمادة ١٨٦ لا يحيل على المادة ١٧٠ بل يحيل على المادة ١٧١ الخاصة بصدور الحكم بخلاف النص الفرنسي فانه يحيل على المادة ١٧٠ لا المادة ١٧١ ، ويظهر أن الخطأ في تحرير النص العربي لأن المادة ١٨٨ قد أحالت على المادة ١٧١ فلم يكن هناك ضرورة لأن تحيل عليها المادة ١٨٦ أيضا .

٣٢٨ - (٧) الحكم الاستئنافي - الحكم الصادر في الاستئناف إما أن يكون حضوريا وإما أن يكون غيابيا . والحكم الغيابي الصادر من محكمة ثاني درجة تجوز المعارضة فيه على حسب ما هو مقرّر في المادة ١٣٣ الخاصة بالمعارضة في أحكام أول درجة (مادة ١٨٧، ت ج) .

٣٢٩ - سلطة المحكمة الاستئنافية - تنص المادة ١٨٨ ت ج على أنه تتبع في محكمة الاستئناف الأحكام المقررة في المواد ١٧١ و ١٧٢ و ١٧٣ من هذا القانون .

فلمحكمة الاستئنافية كل الحقوق التي للقاضي الابتدائي في حدود الأثر الذي يترتب على الاستئناف من حيث طرح القضية على تلك المحكمة .

فيجوز لها في الحدود المذكورة أن تحكم بالبراءة أو بالعقوبة وتقضي في التعويضات المدنية وتقبل دفعا بعدم الاختصاص ، مع تأييد أو تعديل أو إلغاء الحكم المستأنف .

٣٣٠ - ولكن ليس لها ساطة أكثر مما للحكمة التي أصدرت الحكم الابتدائي . فليس لها عند نظر استئناف مرفوع عن حكم صادر من محكمة مركزية أن تحكم بالحبس لأكثر من ثلاثة شهور أو بغرامة تزيد عن عشرة جنيهات مصرية (قضى ٢٩ يونيو سنة ١٩٠٧ مج ٩ عدد ٧ ، و لجنة المراقبة ١٩٠٧ ن ٤٤) .

٣٣١ - القواعد العامة للحكم - الحكم الاستئنافي خاضع للقواعد العامة المقررة بالنسبة للحكم الابتدائي وعلى الأخص من حيث الشكل والتحرير .



فيجب أن يكون مسببا وأن يكون مشتملا على بيان الواقعة المستوجبة للحكم بالمعقوبة وأن يشير إلى نص القانون الذي حكم بموجبه وإلا كان العمل باطلا (أنظر المادة ١٤٩ ت ج) .

٣٣٢ - الأحكام الصادرة بالتأييد - قد ثبت القضاء في فرنسا ومصر على أنه لا يقتضي على المحكمة الاستئنافية إذا أيدت الحكم المستأنف وأخذت بأسبابه أن تعيد ذكر تلك الأسباب في حكمها الصادر بالتأييد لأن صدور حكمها بالتأييد أخذاً بتلك الأسباب يجعل الحكم الابتدائي بأسبابه مندجاً بالحكم الاستئنافي ونازلاً منه منزلة الجزء من الكل (قض ٧ فبراير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٥٥٣ سنة ٤٦ قضائية، وليواثقان مادة ٢١١ ن ٩٤، وتطبيقات دالوز مادة ٤١٣ ن ٤٣٧) .

٣٣٣ - فيعتبر الحكم الاستئنافي مبنيًا على أسباب إذا أيد الحكم الابتدائي لأسبابه وكان هذا الحكم مشتملا على أسباب كافية (قض ٢١ ديسمبر سنة ١٨٩٥ قضاء ٣٠ ص ٢٦٢، و ١٣ مارس سنة ١٨٩٧ قضاء ٤ ص ٢٤٦، و ٤ ديسمبر سنة ١٨٩٧ قضاء ٥ ص ٣٢٢، و ٢١ مايو سنة ١٨٩٨ قضاء ٥ ص ٣٢٩، و ٢٥ مايو سنة ١٩٠١ مج ٣ عدد ١١، و ٣١ يناير سنة ١٩٠٣ مج ٤ عدد ٨١، و ٢١ نوفمبر سنة ١٩٠٣ مج ٥ عدد ٨٦، و ٦ يناير سنة ١٩٠٥ مج ٧ عدد ٢٥، و ١٩ يناير سنة ١٩٠٧ استقلال ٦ ص ٥٥٧، و ٥ يناير سنة ١٩١٨ مج ١٩ عدد ٢٤٤، وأول يونيو سنة ١٩٢٦ محاماة ٧ عدد ٢٢٢) .

٣٣٤ - ويعتبر مشتملا على بين الواقعة إذا أحال فيها على الحكم الابتدائي المشتمل على بيانها بياناً كافياً، لأن المحكمة الاستئنافية بتأييدها حكم محكمة أول درجة قد أدمجت في حكمها هذا الحكم الابتدائي المبين لجميع الوقائع المكونة للجرمة بكل أركانها فكانت به في غنى عن إعادة سردها في الحكم الذي أصدرته (قض ١٦ مايو سنة ١٨٩٦ قضاء ٣ ص ٣٠٣، و ٦ يونيو سنة ١٨٩٦ قضاء ٤ ص ٢٣، و ٢ يناير سنة ١٨٩٧ قضاء ٤ ص ١٠٢، و ٤ يونيو سنة ١٩٠٤ استقلال ٣ ص ٢١٣، و ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٢١ محاماة ٢ ص ٤٣٧، و ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٢٨ مج ٣٠ عدد ١٧) .

٣٣٥ - ويعتبر أنه أشار إلى النص القانوني الذي حكم بموجبه إذا أيد الحكم الابتدائي لأسبابه وكان هذا الحكم قد أشار إلى المادة المحكوم بمقتضاها (قض ٢١ ديسمبر سنة ١٨٩٥ قضاء ٣ ص ٢٦٢، و ١٦ مايو سنة ١٨٩٦ قضاء ٣ ص ٣٠٣، و ٢١ مايو سنة ١٨٩٨ قضاء ٥ ص ٣٢٩، و ٤ يناير سنة ١٩٠٤ استقلال ٣ ص ٣) .



٣٣٦ - ويعتبر الحكم الاستثنائي مؤيذاً للحكم الابتدائي اذا اقتصر على تعديل العقوبة دون الوقائع (قض ٣٠ يناير ١٨٩٧ قضاء ٤ ص ١٦٩) .

٣٣٧ - وبالعكس ينقض الحكم الاستثنائي الذي لا يشمل هو ولا الحكم الابتدائي الذي أيده على ذكر الأسباب التي بني عليها أو بيان الوقائع التي تراءى لقضاة الموضوع ثبوتها (قض ١٢ يونيو ١٨٦٩ قضاء ٤ ص ٢٦) .

٣٣٨ - ويطل الحكم الاستثنائي الذي يقضى بتأييد الحكم الابتدائي من غير أن يشمل على أسباب أو يحيل على أسباب الحكم الابتدائي الذي أيده (قض ١٧ يناير ١٩٠٢ ج ٤ عدد ٤٨٨ ر ٩ يونيو ١٩٠٦ ج ٨ عدد ٢٥) .  
فيطل الحكم الاستثنائي الذي يعقل الحكم الابتدائي بالنسبة لبعض التهمين ويذكر أنه فيما يختص بباقي التهمين يتعين تأييد الحكم الابتدائي بدون أن يذكر لذلك سبباً وبدون أن يعلم أن كانت المحكمة الاستثنائية أخذت بأسباب الحكم الابتدائي أم لا (قض ٢٨ فبراير ١٩٢١ ج ٢٣ عدد ١) .

أو الذي يكفي بالقول بأن الحكم الابتدائي خفيف ويجب تشديده دون أن يبحث في صحة التهمة أو عدمها (قض ١٣ أكتوبر ١٩٠٤ استغلال ٤ ص ١٤٤) .

٣٣٩ - لكن ليس من اللازم أن يذكر صراحة الأخذ بأسباب الحكم الابتدائي بل يكفي أن يستتج ذلك من عبارة الحكم الاستثنائي . فيكون الحكم صحيحاً اذا كان يستفاد من أسبابه أن المحكمة الاستثنائية أخذت ضمناً بأسباب الحكم الابتدائي (قض ١٩ سبتمبر ١٩١٤ شرائع ٢ ص ٢٠) .

كما إذا كانت المحكمة الاستثنائية بعد أن ذكرت في حكمها أن حكم محكمة أول درجة في محله قضت بتأييده، لأنه ما دام أن المحكمة الاستثنائية الموما إليها لم تورد في حكمها أسباباً غير التي وردت في الحكم الابتدائي فواضح أن مجرد تأييد الحكم الابتدائي من قبلها لكونه في محله يتناول حتماً الأخذ بمنطوق وأسباب هذا الحكم بما بلا حاجة الى ذكر تلك العبارة المألوفة «لأسبابه» (قض ١٥ نوفمبر ١٩٢٨ قضية رقم ١٧٥٣ سنة ٤٥ قضائية) .

أو كان الحكم الاستئنافي الصادر بتأييد الحكم الابتدائي القاضي بالمعقوبة بني على أنه "تزامى للحكمة أن التهمة ثابتة على المتهم" فإن المحكمة ليست ملزمة بإبداء أسباب غير ذلك (قض ٣٠ يناير سنة ١٨٩٧ قضاء ٤ ص ١٦٨) .

٣٤٠ - ولكن لا تكفي الإحالة على أسباب الحكم الابتدائي إذا كانت قدمت للحكمة الاستئنافية طلبات أو دفعات جديدة لم يسبق تقديمها للحكمة الابتدائية فإنه يجب الرد على مثل هذه الطلبات والدفعات وإن كان تأييد الحكم الابتدائي يفيد ضمنا رفضها إذ أن القانون لا يكتفى بمجرد الرفض بل يوجب بيان الأسباب التي دعت إليه (تراجع الأحكام المتروكة إليها فيما تقدم بالأطوار ٢٢٣ الى ٢٢٦) .

فيجب على المحكمة أن تبين في حكمها أسباب رفض الدفع المرفوع صراحة من المتهم بعدم صحة الاستئناف المرفوع من النيابة العمومية لأنه يتوقف عليه سلطة المحكمة الاستئنافية في الحكم في الدعوى فإذا لم تفصل في هذا الدفع كان حكمها باطلاً لمخالفته من الأسباب الكافية (قض ٦ مارس سنة ١٩١٥ ج ١٦ عدد ٩٥) .

وينقض الحكم الصادر في تهمة اختلاس أشياء محجوز عليها إذا كان المحامي عن المتهم طلب أصليا الحكم بعدم اختصاص المحاكم الأهلية لوجود مصلحة لحاجز أجنبي والمحكمة قضت بتأييد الحكم المعارض فيه مع إيقاف التنفيذ ولم تشرف منطوق الحكم ولا في أسبابه لهذا الدفع مع أنه يوجد في أوراق الدعوى ما يفيد أنه دفاع جدي (قض ١٢ يونيو سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٨٧٠ سنة ٤٧ قضائية) .

ويبطل الحكم إذا تبين من المذكرة التي قدمها المتهم للحكمة الاستئنافية أنه دفع بعدم اختصاص محكمة أول درجة بنظر الدعوى وأنضم من حكمها المطعون فيه أنها لم تفصل في هذا الدفع فإن عدم الفصل فيه يخل بإجراءات المحاكمة ويبطل الحكم سواء أكان الدفع وجيبها أم لا (قض ١٥ مارس سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١١٣٦ سنة ٤٧ قضائية) .

... وإذا كان المتهم قد رفع مسألة فرعية صريحة تتعلق بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى المدنية ولكن المحكمة صرفت النظر عن هذه المسألة ولم تفصل

فيها لأنه يجب على القاضي أن يفصل في الطلبات التي تقدم له بنوع خاص (قض ٢٠ ديسمبر ١٩١٣ شرائع ١ ص ١٧٧) .

... وإذا أيدت المحكمة الاستئنافية حكم محكمة أول درجة القاضي بالعقوبة في تهمة ضرب وجرح بدون أن تلتفت لما دفعت به النيابة من عدم الاختصاص لما طرأ على المحنى عليه بعد الحكم الابتدائي حيث تخلفت عنده طاعة مستديمة إذ كان يجب عليه الفصل في المسألة التي رفعتها النيابة (قض ٢٨ ديسمبر ١٩٢٠ ج ٢٢ ط ٩٤) .

... وإذا قضت المحكمة في الدعوى دون أي إشارة إلى ما تمسك به المتهم أمامها من أن الدعوى المذكورة سبق الفصل فيها فإن هذا ولا شك قصص جوهرى يعيب الحكم ويوجب نقضه (قض ٢٢ مايو ١٩٣٠ قضية رقم ١٣٢٣ من ٤٧ قضائية ويذا المني قض ٢٨ نوفمبر ١٩٢٩ قضية رقم ٢١٦٣ من ٤٦ قضائية) .

٣٤١ - وإذا أصدرت المحكمة الاستئنافية حكما غاييا بتأييد الحكم الابتدائي بناء على أسبابه فالحكم الذي يصدر منها في المعارضة بتأييد الحكم الغيائي لأسبابه يكون مبنيًا على أسباب كافية . ولكنه يكون باطلا إذا لم يحل على أسباب الحكم الغيائي أو أحال عليها ولكن الحكم الغيائي لم يحل على أسباب الحكم الابتدائي (لوائقان مادة ٢١١ ن ١٣٧ و ١٣٨) .

٣٤٢ - الأحكام الصادرة بالالغاء - إذا ألغت المحكمة الاستئنافية حكم محكمة أول درجة وجب عليها أن تذكر الأسباب التي دعت لذلك (لوائقان مادة ٢١١ ن ١٤٢ وما بعدها) .

٣٤٣ - ولا يجوز لها بداهة أن تستند إلى أسباب الحكم الملغى (قض ٦ فبراير ١٩٠٤ استقلال ٣ ص ١٥) .

بل إذا ألغت المحكمة الاستئنافية حكما صادرا بالبراءة وقضت على المتهم بالعقوبة يجب عليها أن ترد على أسباب الحكم الابتدائي وتناقشها حتى يقتنع المحكوم عليه بالأسباب التي حكم بمقتضاها (قض ٢١ مارس ١٩١٤ شرائع ١ ص ١٤٤ ، ١٧ أكتوبر ١٩١٤ شرائع ٢ ص ٤٢ ، ٢٠ نوفمبر ١٩١٥ ج ١٧ ط ٤٨ ، ٢٤ نوفمبر ١٩١٧ ج ١٩ ط ٥٥ ، ٢٧ يولي ١٩١٨ ج ٢٠ ط ١٣ ، وأول مايو ١٩٢٣ بحاماة ٤ ط ١٦٤ ، ٤ يونيو ١٩٢٣ ج ٢٧ ط ٥٠ ، ٤ ديسمبر ١٩٢٣ بحاماة ٤ ص ٢٩ ، ٢٠ نوفمبر ١٩٢٧ بحاماة ٨ ط ٥١٨) .

... خصوصا اذا كانت تلك الأسباب مشتملة على واقعة مادية كانت محل اعتبار في البرائة (قضى ٥ يناير سنة ١٩٢٦ مج ٢٧ عدد ٨٦) .

٣٤٤ - فلا يجوز لها أن تقتصر على القول بعبارة عامة أن التهمة ثابتة على المتهم من التحقيقات أو من شهادة الشهود وقرائن الدعوى فإن الحكم في هذه الحالة يجب اعتباره ليس فقط مبنيًا على أسباب غير كافية بل خاليا كلية من الأسباب ويجب نقضه (قضى ٢١ مارس سنة ١٩١٤ شرائع ١ ص ١٤٤ و ١٧ أكتوبر سنة ١٩١٤ شرائع ٢ ص ٤٢ و ٤ يونيو سنة ١٩٢٣ محاماة ٤ ص ٣١٩ و ١٠ أبريل سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٨٨٩ سنة ٤٧ قضائية) .

٣٤٥ - وإذا بين الحكم الابتدائي الأسباب التي بنى عليها البرائة بيانا وافيا ولكن الحكم الاستئنافي لم ينفذ هذه الأسباب ولم يرد عليها بل أخذ بشهادة الشهود الذين لم يقول عليهم محكمة أول درجة بدون سماع شهادتهم كان الحكم الاستئنافي غير مسبب ويجب نقضه (قضى ٧ يونيو سنة ١٩٢٧ محاماة ٨ عدد ٣٠٥) .

وإذا حكمت محكمة أول درجة ببراءة المتهمين لما رأيته من الشبهات والمطاعن في شهادة الشهود ومردتها في حكمها فلا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تأخذ بشهادة هؤلاء الشهود كما هي بدون أن تتعرض في أسبابها لمناقشة تلك الشبهات التي قامت لدى القاضي الابتدائي ومنته من الأخذ بشهادتهم فإنه وإن تكن كل محكمة حرة في تحرير أسباب حكمها على الطريقة التي تراها إلا أنه يلزم على أي حال مناقشة أوجه دفاع المتهم ولو في مجموعها بما يدل على أن المحكمة قد وفقت تلك الأوجه حقها من البحث والتنقيب وإلا كان الحكم به قصص موجب لبطلانه (قضى ٢٧ يولي سنة ١٩١٨ مج ٢٠ عدد ١٣) .

وإذا كانت دفاع المتهم صريحا في أن المادة المخدرة التي اتهم بإحرازها دست له دسا وهذا الدفاع كان جديا يقوم على ما ظهر من أن التفتيش حصل مرتين في قرة واحدة ففي المرة الأولى أجراه الجاويش المرافق للضابط فلم يجد شيئا وفي المرة الثانية أجراه الضابط وعندئذ قيل بالعثور على المادة المخدرة وهذه الحالة المريبة هي التي اعتمد عليها الحكم الابتدائي في التبرئة كان واجبا على المحكمة

الاستئنافية اذا ألفت الحكم الابتدائي أن ترد على هذا الدفاع الواضح الصريح وأن  
تفند ما استندت به محكمة أقل درجة من أن التهمة مشكوك في صحتها (قض ١٣ يونيو  
سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١٦١٩ سنة ٤٦ قضائية) .

وإذا كان الحكم الابتدائي قاضيا ببراءة المتهم بناء على أن صول البوليس الذي  
ضبط الواقعة شهد في الجلسة بما يؤخذ منه عدم صحة التهمة فلا يجوز للمحكمة  
الاستئنافية اذا ألفت الحكم أن تكفى بالقول بأنها ترى أن عدول الصول عن أقواله  
في التحقيق كان لغرض غير شريف بل يتعين عليها أن تبين الأسباب التي بنت عليها  
اعتقادها هذا إذ يتعذر بهذا على محكمة النقض أن تتحقق من استيفاء محكمة الموضوع  
أوجه حسن تقدير الأدلة المقدمة في الدعوى (قض ٧ يونيو سنة ١٩٢٦ محاماة ٧ عدد ٢٢٨) .  
وإذا ذكر الحكم الابتدائي القاضي بالبراءة من تهمة اختلاس أشياء محجوزة أن  
المجزم لم يثبت حتى يمكن أن يكون محترما فلا جريمة فيما فصله المتهم وقضى الحكم  
الاستئنافي على المتهم بالعقوبة دون أن يرد على هذا الوجه أو يشير إليه كان هذا من  
من الأوجه المهمة لبطلانه (قض ٦ ديسمبر سنة ١٩٢٦ محاماة ٧ عدد ٤٢٦) .

وإذا قضت محكمة أول درجة بالبراءة من تهمة اختلاس أشياء محجوزة بناء على  
تنازل الحاجز عن المجز لا متبلائه على حقه وتصالحه مع المتهم بغیر علم الحارس الذي  
شهد ضلته وجب على المحكمة الاستئنافية إذا قضت بالعقوبة أن ترد على هذا  
السبب وإلا كان حكمها باطلا (قض ٢٢ يونيو سنة ١٩٢٧ محاماة ٨ عدد ٤٩٨) .

٣٤٦ - كذلك اذا ألفت المحكمة الاستئنافية حكما بالادانة وقضت بالبراءة  
أوبها ورفضت الدعوى المدنية يجب عليها أن تناقش الأسباب التي بنى عليها الحكم  
الابتدائي وتبحث فيما تضمنته تلك الأسباب من الوقائع والأدلة التي استندت عليها  
محكمة أول درجة في تكوين اعتقادها لتقدير أهميتها بالنظر لثبوت التهمة أو عدم ثبوتها  
وتبين أسباب البراءة والرفض بوضوح كاف . ولا يجوز لها أن تقتصر على الملاحظة  
بأن التهمة مشكوك فيها بدون أن تبين الأسباب التي بنت عليها حكمها والا كان  
في الحكم قصص جوهري يترتب عليه بطلانه (قض ٣٠ يولييه سنة ١٩١٧ شرائع ٥ ص  
١٠٧، ٦٠ فبراير سنة ١٩٢٣ محاماة ٣ ص ٤٩٢) .



وإذا حكمت المحكمة الاستئنافية بإلغاء حكم الادانة بأن قالت إنه تبين لها من مراجعة الأوراق أن المتهم ارتكب ما هو منسوب اليه بأمر صدر له من رئيسه (مأمور المركز) الواجب عليه اطاعته وبأن لا جريمة ولم تبين الأسباب التي بنت عليها حكمها وكثرت اعتقادها منها للوصول الى النتيجة التي ذكرتها كان حكمها خاليا من الأسباب ويتمين نقضه (قضى ٤ فبراير سنة ١٩٢٤ بمائة ٥ ص ١١) .

٣٤٧ - ولكن اذا كان الحكم الاستئنافي مبنيا على أسباب جلية دقيقة ومشملا على الأخص على بيان وجه زهاب المحكمة الاستئنافية في رأيها عن عدة مسائل الى قبض ما ذهبت اليه محكمة أول درجة فانه ما دام الحكم الاستئنافي مشملا على أسباب فليس من الضروري أن يرد به تنفيذ أسباب الحكم المستأنف سببا سببا لأن المحكمة ليست مقيدة بالرد إلا على طلبات الدفاع والدفع الفرعية وهي ما يعبر أهل العلم عنه «بأحد الطلبات» (قضى ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٢٨ قضية رقم ٤٠ سنة ٤٦ قضائية) .

فإذا كانت محكمة ثاني درجة قد أوضحت بجلاء تام وجوه البراءة التي رأتها وصرحت تلك الوجوه بالأسلوب وعلى الترتيب الذي اختارته وفي النواحي التي اعتبرتها هامة في الدعوى فهذا كل ما يطلب منها أما أنها تتقيد بخطط الدفاع وتعنى بكل نقطة فيه حتى ما تراه نافها أو أنها تسير وراء الحكم الذي ألتته خطوة بخطوة وتغند كل ما أخذ به فقرة فقرة فليس بواجب وفوات ذلك لا يعيب حكمها (قضى ٢١ مارس سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١٠٠٦ سنة ٤٦ قضائية) .

٣٤٨ - اذا كان الحكم الابتدائي محتويا على أسباب كافية وكان الحكم الاستئنافي القاضي بالغائه مشملا أيضا على أسباب كافية اقتصررت وظيفة محكمة النقض على التحقق من أنه لا تناقض هناك بين أسباب ومنطوق الحكم الاستئنافي المطعون فيه وليس لها أن تبحث في موضوع الدعوى لتقضى بأرجحية أحد الحكمين على الآخر (قضى ٢٤ يناير سنة ١٩٢٠ ج ٢١ مدد ٧٦) .

فإذا كان الخلاف بين المحكمة الابتدائية والمحكمة الاستئنافية ينحصر في أن الأولى لم تنق بشهادة شاهد مع أن الثانية قد اقتنعت بصحتها كان هذا الخلاف في الرأي



مما يتعلق بتقدير الوقائع وفي هذه الحالة لا يكون من المحتم أن يبنى الحكم الاستئنافي على أسباب خاصة (قض ٤ ديسمبر سنة ١٩٢٣ بمقامة ٤ ص ٧٢٩) .

٣٤٩ - تعديل التطبيق القانوني - ليس من أوجه النقض أن المحكمة الاستئنافية طبقت مادة على الواقعة بدون أن تبين وجه خطأ المحكمة الابتدائية في تطبيق مادة أخرى لأنه ليس من الواجب على المحكمة الاستئنافية عند ما تخالف محكمة أول درجة في اعتبار من اعتباراتها أن تبين وجه خطأ محكمة أول درجة في اعتبارها (قض ١٩ ديسمبر سنة ١٨٩٦ قضا ٤٠ ص ٧١) .

٣٥٠ - تعديل العقوبة - ليست المحكمة ملزمة بذكر الأسباب التي دعت لتشديد العقوبة المحكوم بها ابتدائيا ، وحكمها صحيح ما دامت لم تتجاوز الحد الأقصى للعقوبة المنصوص عنها في المادة التي طبقتها وذلك لأن رفع معتل العقوبة يرجع إلى تقدير المحكمة وحدها (قض ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٠٧ مج ٩ عدد ٤٠ ، و ١٣ مارس سنة ١٩٢٠ مج ٢١ عدد ١٠١ ، وأثره ديسمبر سنة ١٩٢٥ مج ٢٧ عدد ٧٤ ، و ١٣ فبراير سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٦٠٠ من ٤٧ قضائية) .

٣٥١ - الأحكام الصادرة في الدعوى المدنية - إذا لم تستأنف النيابة الحكم القاضي بالبراءة واستأنفه المدعى المدني كان استئنافه قاصرا على الحقوق المدنية فقط ويكون الحكم حائرا لقوة الشيء المحكوم فيه نهائيا بالنسبة للجنة ، وينتج عن ذلك أن الاستئناف يكون قاصرا على الدعوى المدنية وتكون التهمة غير مطروحة للنظر فيها أمام المحكمة الاستئنافية والحكم الذي يصدر لا يكون حكما قاضيا بعقوبة على المتهم ، ولما كانت المادة ١٤٩ ت ج لم تنو إلا عن الأحكام القضائية بالعقوبة بالنسبة للوقائع المعاقب عليها فلا يكون وجهها للنقض إغفال الحكم ذكر المواد التي صار تطبيقها ولا عدم بيان الواقعة ولا إغفال ذكر تاريخها (قض ١٣ أكتوبر سنة ١٩٠٤ مج ٦ عدد ٤٠ ، و ٢٥ ديسمبر سنة ١٨٩٧ قضا ٥٠ ص ٧٤) .

## في إسقاط الحوامل

De l'avortement

المواد ٢٢٤ إلى ٢٢٧ ع (تقابل المادة ٣١٧ ع ف

معلقة بقانون ٢٧ مارس سنة ١٩٢٣)

### ملخص

النصوص ١ - أركان الجريمة ٢ - الركن الأول : الحمل ٣ - الركن الثاني : الإسقاط ٤ - ال ٦ -  
الركن الثالث : الوسائل ٧ إلى ٩ - الركن الرابع : القصد الجنائي ١٠ و ١١ - عقاب الجريمة ١٢ إلى  
١٥ - الشروع في الجريمة ١٦ - الاشتراك في الجريمة ١٧ و ١٨ - تعذيب الجرائم ١٩ إلى ٢٣ .

### المراجع

جارو طبعة ثالثة ج ٥ ص ٢٦٨ ، وشوفو وهيل طبعة سادسة ج ٤ ص ٦٣ ، وبارسون ج ١  
ص ٧٦٣ ، وجرودي ج ٣ ص ٧٠٦ ، وعل بك الرابي ص ٢٢٣ ، وموسوط دالوز تحت كلمة  
(Avortement) ج ٥ ص ٥٩٥ ، وطق دالوز ج ١ ص ٧٤٨

١ - النصوص - المادة ٢٢٤ - كل من أسقط عمدا امرأة  
حلي بضرب أو نحوه من أنواع الإيذاء يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة .

المادة ٢٢٥ - كل من أسقط عمدا امرأة حلي باعطائها أدوية أو استعمال  
وسائل مؤذية إلى ذلك أو بدلاتها عليها سواء كان برضاها أم لا يعاقب بالسجن .

المادة ٢٢٦ - المرأة التي رضيت بتعاطي الأدوية مع علمها بها أو رضيت  
باستعمال الوسائل السالف ذكرها أو مكنت غيرها من استعمال تلك الوسائل لها

وتسبب الإسقاط عن ذلك حقيقة تعاقب بالعقوبة السابق ذكرها .

المادة ٢٢٧ - إذا كان المسقط طبييا أو جراحيا أو صيدليا يحكم عليه بالأشغال  
الشاقة المؤقتة . أما الشروع في الإسقاط فلا يعاقب عليه في أي حال من الأحوال .

٢ - أركان الجريمة - تتكون جريمة إسقاط الحوامل من أربعة  
أركان : (١) حمل المرأة ، (٢) فعل الإسقاط ، (٣) استعمال وسائل مؤذية للإسقاط ،

(٤) القصد الجنائي (بارسون مادة ٢٥٣١٧) .

ويختلف العقاب تبعا للوسائل المستعملة ولصفة المسقط .

٣ - الركن الأول : الحمل - يجب أن يكون هناك حمل حتى يمكن طرده أو إخراجهِ بوسائل الاسقاط .

٤ - الركن الثاني : الاسقاط - لم يعرف الشارع الاسقاط . وقد عرفه الشراح بأنه طرد متحصل الحمل عمداً قبل الأوان ( جارد ٢٠١٨ ن ٢٠١٨ ) فيقع الاسقاط كلما انقطعت حالة الحمل بوسيلة غير طبيعية أيا كانت ( جارسون مادة ٨٥٢١٧ ) .

٥ - وبناء على ذلك يختلف الاسقاط الجنائي عن الاجهاض الطبيعي وعن الوضع قبل الأوان ( جارد ٢٠١٨ ن ٢٠١٨ ، جارسون مادة ٢٥٣١٧ ) .

٦ - ويجوز حصول الاسقاط في أى وقت من أوقات الحمل ، فلافرق بين أن يكون قد ارتكب في بداية الحمل أو في وسطه أو في نهايته . ولا يشترط أن يكون الجنين حياً ، فيعتبر الاسقاط جنائياً ولو ارتكب قبل أن يتشكل الجنين أو تمب فيه الحركة ، ويصير كذلك ولو مات الجنين موتاً طبيعياً قبل إخراجهِ عمداً ( جارد ٢٠١٨ ن ٢٠٢٥ ، جارسون مادة ٨٥٢١٧ ن ١٠٩ ) .

٧ - الركن الثالث : الوسائل - يجب استعمال وسيلة غير طبيعية لتقطع حالة الحمل وطرد الجنين .

وقد بين الشارع وسائل الاسقاط في المادتين ٢٢٤ و ٢٢٥ ع  
فنص في المادة ٢٢٤ على الاسقاط " بضرب أو نحوه من أنواع الإيذاء " ، ويتناول ذلك جميع أعمال العنف التي تقع على جسم المرأة الحبل بقصد اسقاطها .  
ونص في المادة ٢٢٥ على اسقاط المرأة " باعطائها أدوية أو باستعمالها وسائل مؤذية إلى ذلك " . وهي عبارة عامة تشمل كافة الوسائل التي تؤدي إلى الاسقاط من إعطاء أدوية أو مشروبات أو ما كولات أو استعمال طرق ميكانيكية أو غير ذلك . فاعطاء الأدوية لم يرد في المادة إلا على سبيل المثال فقط ( جارد ٢٠٢٦ ن ٢٠٢٦ ، جارسون مادة ٢٥٣١٧ ) .

٨ - ويفترض للشارع في حالة الاسقاط بضرب أو نحوه من أنواع الإيذاء عدم رضا المرأة التي أسقطت ، بينما يلقب على الاسقاط باعطاء أدوية أو باستعمال

وسائل مؤدية إلى ذلك سواء أكان برضاها أم لا . يستفاد هذا من أن المادة ٢٢٥ نصت صراحة على عقاب المسقط سواء أكان الاسقاط برضا المرأة أم لا ولم يرد شيء من ذلك في المادة ٢٢٤ ، ويستفاد هذا أيضا من أن المادة ٢٢٦ نصت على عقاب المرأة التي رضيت بتعاطي الأدوية مع علمها بها أو رضيت باستعمال الوسائل السابق ذكرها أو مكنت غيرها من استعمالها ولم تنص على عقاب المرأة التي رضيت باستعمال الضرب أو نحوه من طرق الإيذاء ، وما ذلك إلا لأن الضرب والإيذاء لا يتصور حصولهما في حالة الرضا ، وإن حصل بالرضا فيكونان من قبيل الوسائل المتوخ عنها في المادة ٢٢٥

وقد ورد في حكم لمحكمة أسيوط الابتدائية أن نص المادة ٢٢٦ ع عن وسائل الاسقاط التي تستعملها المرأة الحبل قد جاء عاما بغير تفصيل كما ذكر في المادتين السابقتين بالنسبة للأجنبي ، فيكون الضرب أو الإيذاء داخلين في هذه الوسائل بطبيعة الحال إذ أنهما لم يخرجوا عن كونهما من الوسائل المؤدية للاسقاط وأنه ينتج عن ذلك أن المرأة إذا اتخذت الضرب أو الإيذاء وسيلة لاسقاط حملها كان فعلها داخلا ضمن الوسائل المنصوص عنها بالمادة ٢٢٦ ع واعتبره القانون جنحة خلافا للأجنبي الذي يعد فعله جنائية ، وهذا الفرق في المعاملة بين الأجنبي والمرأة الحبل معقول لأن الأول فعله يتناول الاضرار بشخصين وأما الثانية فإن كان لها أن تؤذي نفسها فليس لها إيذاء الجنين وهو ما يعاقب عليه القانون (أسيوط الابتدائية ٩ مايرس ١٩١٢ مج ١٣ عدد ١١٧) .

٩ - ومسألة كون الوسائل التي استعملت في حادثة بعينها قد أدت إلى الاسقاط هي من المسائل الخاصة بالطب الشرعي (جارر ٥ ن ٢٠٢٧ ، وجارسون مادة ٢١٧ ن ٣) .

#### ١٠ - الركن الرابع عشر: القصد الجنائي - لا يلحق القانون

على الاسقاط إلا إذا ارتكب عمدا (volontairement) كما هو صريح نص المادتين ٢٢٤ و ٢٢٥ ع . فلا عقاب على الاجهاض الذي ينشأ عن سبب طبيعي

وطارضي، كما أنه لا عقاب بمقتضى المواد ٢٢٤ إلى ٢٢٧ أنا نشأ الاجهاض عن ضربات أو جروح حصلت بغير قصد ولا تعمد .

ولا يكفي أن يكون الفعل الذى نتج عنه الاسقاط وقع عمدا بل يجب أن يثبت أنه ارتكب بقصد إحداث الاسقاط (جارو ٥ ن ٢٨٠٢، وجارسون مادة ١٧٤ ن ١٤ الى ١٧، وشوفرويل ١٣٦٧ و ١٣٦٨) .

وقد حكم بأنه لتطبيق مواد اسقاط الحمل يجب اثبات وقوع الفعل عمدا .  
فإذا دفع المتهم الجنى عليها وهى حبل فسقطت من منور الى أسفل النار تسبب عن ذلك اجهاضا من غير أن يتعمد المتهم تلك النتيجة كانت الواقعة ضربا يقع تحت نص المادة ٢٠٦ ع (احالة خطأ ٥ يولي سنة ١٩٠٨ مج ٩ عدد ١٢٩) .

وأن الجنين يختلف عن المولود الحى وقته لا يعتبر قتل بل جريمة خاصة تسمى اسقاطا ويجب أن يتوفر فيها ركن القصد الجنائى أى علم المسقط بأنه يرتكب هذه الجريمة بالنات، فلا تطبق المادة ٢٠٢ على من يسقط امرأة عن غير قصد بواسطة ضربها أو عن جهل بأنها حامل (الألمانية ١٤ سبتمبر ١٩١٦ شرائع ٤ ص ١١١) .  
وقررت لجنة المراقبة أن الاجهاض الذى يقع عرضا بسبب ضرب امرأة حبل لا يمكن أن يعاقب عليه إلا بصفة ضرب بسيط ولا يمكن اعتبار هذه الحادثة قتل خطأ اذا تسبب عنها موت الجنين (لجنة المراقبة ١٩٠٩ ن ٨٢) .

١١ — لا عقاب على الاسقاط اذا لجأ اليه الطبيب لتخليص حياة المرأة فان عمله يبيحه حالة الضرورة طبقا للمادة ٥٦ ع (جارسون مادة ٣١٧ ن ١٨) .

١٢ — عقاب الجريمة — يختلف عقاب الجريمة بل يختلف نوعها باختلاف الوسائل المستعملة فى الاسقاط وتبا لصفة المسقط . فيعد الاسقاط جنائية اذا حصل بضرب أو نحوه من أنواع الايذاء ويعاقب المسقط بالأشغال الشاقة المؤقتة (مادة ٢٢٤) . ويمتد جنحة اذا حصل بإعطاء أدوية أو باستعمال وسائل مؤذية اليه ويعاقب المسقط وكذا المرأة التى رضيت بتعاطى الأدوية أو باستعمال الوسائل المذكورة بالجس (مادتي ٢٢٥ و ٢٢٦)، إلا اذا كان المسقط

طبيباً أو جراحاً أو صيدلياً فيمّد عمله جنائياً ويعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة (مادة ٢٢٧) .

وقد كانت المادة ٣١٧ من قانون العقوبات الفرنسي تعتبر الاسقاط جنائية فعدّلت بقانون ٢٧ مارس سنة ١٩٢٣ وجعل الاسقاط جنحة .

١٣ - فبمقتضى نصوص القانون المصري يعاقب على جرائم الاسقاط على الوجه الآتي :

(١) يعاقب المسقط بالأشغال الشاقة المؤقتة اذا كان الاسقاط بضرب أو نحوه من أنواع الايذاء (مادة ٢٢٤) . ويفترض في هذه الحالة أن الاسقاط حصل بغير رضا المرأة التي أسقطت ولذا لا ينص القانون على عقاب المرأة في هذه الحالة .

(٢) ويعاقب المسقط بالحبس اذا كان الاسقاط باعطاء أدوية أو استعمال وسائل مؤذية اليه أو بدلالة المرأة عليها ان كانت هي التي استعملتها وذلك سواء أكان الاسقاط برضاها أم لا (مادة ٢٢٥) .

(٣) إلا اذا كان المسقط طبيباً أو جراحاً أو صيدلياً فيعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة (مادة ٢٢٧) .

(٤) وتعاقب بالحبس المرأة التي رضيت بتعاطي الأدوية مع علمها بها أو رضيت باستعمال الوسائل المؤذية الى الاسقاط أو مكنت غيرها من استعمال تلك الوسائل وتسبب الاسقاط عن ذلك حقيقة (مادة ٢٢٦) .

١٤ - ولم ينص القانون المصري صراحة على عقاب المرأة التي تسقط نفسها بنفسها مع أن المادة ٣١٧ من القانون الفرنسي تنص صراحة على عقاب المرأة التي تسقط نفسها والتي ترضى باستعمال الوسائل التي دلت عليها أو استعملت لها . ولكن يظهر أن عقاب المرأة التي تسقط نفسها يدخل تحت العبارة الأولى من المادة ٢٢٦ ع وهي الخاصة "بالمرأة التي رضيت بتعاطي الأدوية مع علمها بها أو رضيت باستعمال الوسائل السالف ذكرها" .

وقد حكم بأن المادة ٢٤١ قديمة (٢٢٦ جديدة) ذكرت عقوبة المرأة التي رضيت بتعاطي الأدوية مع علمها بها لاسقاط حملها وفصلت أحوالاً أخرى عن



هذا الخصوص وفي هذه العبارة مسئولية تلك المرأة وان هي أقدمت على الفعل من تلقاء نفسها ولا محل للقول بأن القانون المصرى قد استثنى المرأة التى تسقط نفسها بدعى أنه أهمل نقلها عن المادة ٣١٧ ع ف لأن هذه العبارة المتوه عنها بدل أن تكون ققرة فى تلك المادة قد جعلها القانون المصرى مادة ٢٤١ ( قديمة ) وصارت من الكليات الشاملة المرأة التى تسقط نفسها بنفسها أو بمعونة غيرها وصار منطوقها هذا يوافق مفهومها أيضا ولم يبق من حاجة الى إيضاح هذا المفهوم وتكرار عبارة المادة الفرنسية ( استضاف مصر ٢٢ مارس سنة ١٩٠٤ استقلال ٣ ص ٨٩ ) .

وان الفقرة الثانية من المادة ٢٢٦ ع نصت على حالتين : ( الأولى ) حالة رضا المرأة باستعمال الوسائل المؤذية للاسقاط ، ( والثانية ) حالة تمكينها غيرها من استعمال تلك الوسائل لها ، وظاهر من ذلك أن القانون راعى حالتين مختلفتين وهما حالة استعمال المرأة الوسائل المؤذية للاسقاط بنفسها وبغير مشاركة أحد لها فى الاستعمال وحالة سكوتها وعدم مباشرتها شيئا بنفسها واقتصرارها على تمكين غيرها من استعمال تلك الوسائل لها ، وعبارة الرضا التى نصت عنها هذه المادة انما وضعت هنا للدلالة على معناها الأعم وهو الاستصواب والاستحسان ، وليس من المحتم أن يكون عقاب المرأة التى تستعمل لنفسها وسائل تؤدى الى إسقاطها مطلقا على شرط عرض هذه الوسائل عليها من آخر أجنبي وقبولها لها لأن هذا التأويل يفضى الى نتائج غير مقبولة عقلا ولا يمكن أن يكون القانون قد قصد هذا إذ يترتب عليه معاقبة المرأة اذا ارتكبت جريمة الاجهاض عمدا بناء على إرشاد آخر لها واعفاؤها من العقوبة اذا ارتكبتها بمحض إرادتها بغير إرشاد أحد مع أن الحالة الثانية أشد إجراما من الأولى ، ومما يؤيد ذلك أن حكمة التشريع فى المعاقبة على الاجهاض هى المحافظة على الجنين بقطع النظر عن المرأة كما هو مستفاد صراحة من جميع نصوص القانون الخاصة بالاجهاض ، فالقول بأن المرأة التى تجهض نفسها عمدا لا تعاقب إلا اذا كان لها شريك أرشدها الى وسيلة الاجهاض هو من قبيل التمسك بمحرف النص القانونى ومعناه السطحي بغير مراعاة لروح التشريع ( أسيوط الابتدائية ٩ مايو سنة ١٩١٢ بج ١٣ عدد ١١٧ ) .

١٥ - تنص المادة ٢٢٧ ع ١ " اذا كان المسقط طبييا أو جراحا أو صيدليا يحكم عليه بالأشغال الشاقة المؤقتة " . وهذا البيان وارد في المادة على سبيل الحصر، فلا يتناول غير الأشخاص المذكورين فيها .

وكانت المادة ٣١٧ من قانون العقوبات الفرنسى قبل تعديلها تستند العقاب على " الأطباء والجراحين وغيرهم من المأمورين الصحيين " . بقرى القضاء الفرنسى من قديم على أن هذا التشديد يتناول الدايات ( جارسون مادة ٣١٧ ن ٢٦ ) . ولما عدلت هذه المادة بقانون ٢٧ مارس سنة ١٩٢٣ نص فيها صراحة على الدايات وأطباء الأسنان وطلبة الطب والصيلة وغيرهم .

وقد حكم في مصر بأن الداية التى تمل امرأة حبل على وسائل مؤذية لاسقاطها لا تعاقب بمقتضى المادة ٢٢٧ ع ١ بل بالمادة ٢٢٥ لأن المادة ٢٢٧ نصت على الطبيب والجراح والصيدلى ولا يقاس على هؤلاء الداية لأنه لا يقاس فى العقوبات بل تقصر كل مادة بدون توسع فى معناها ( استكثارية الابتدائية ٢٧ سبتمبر سنة ١٩٠٧ ج ٩ عدد ٥١ ) .

١٦ - الشروع فى الجريمة - تنص الفقرة الأخيرة من المادة ٢٢٧ صراحة على أن الشروع فى الاسقاط لا يعاقب عليه فى أى حال من الأحوال . وهذا استثناء من القاعدة العامة المنصوص عليها فى المادة ٤٦ ع ١ التى تقضى بالعقاب على الشروع فى الجنايات إلا إذا نص قانونا على خلاف ذلك .

١٧ - الاشتراك فى الجريمة - فى حالة عدم رضا المرأة بالاسقاط واضح أن المسقط يعتبر فاعلا أصليا للجريمة ( مواد ٢٢٤ و ٢٢٥ و ٢٢٧ ) .

وفى حالة رضا المرأة بالاسقاط تعتبر المرأة فاعلا أصليا للجريمة ولو لم تقم بأى عمل ماقى من أعمال الاسقاط لأن المادة ٢٢٦ ع ١ نصت صراحة على عقاب المرأة التى رضيت بتعاطى الأدوية أو رضيت باستعمال الوسائل المؤذية لاسقاط أو مكنت غيرها من استعمال تلك الوسائل مما يستفاد منه أن مجرد رضا المرأة باستعمال وسائل الاسقاط أو تمكينها غيرها من استعمال تلك الوسائل يكون جريمة الاسقاط . ويعتبر الشخص الذى طاون المرأة فى الاسقاط فاعلا معها سواء أقام بعمل ماقى من أعمال الاسقاط على جسم المرأة أو اقتصر على إرشادها عن الوسائل

التي تسقط بها نفسها ، فقد نصت المادة ٢٢٥ ع صراحة على عقاب من أسقط عمدا امرأة حبل باعطانها أدوية أو باستعمل وسائل مؤذية لذلك أو « بدلائها عليها » مما يستفاد منه أن مجزؤ دلالة المرأة على وسائل الاسقاط يعتبر في نظر القانون مكونا لهذه الجريمة (قارن جارد ٥ ن ٢٠٣٢ ، وجارسون مادة ٣١٧ ن ٢٤ الى ٢٨) .

١٨ — وبناء على ذلك إذا كان المسقط طبييا أو جراحا أو صيدليا تعاقب المرأة التي رضيت باستعمل الوسائل التي دلها عليها أو مكته من استعمالها بالحس بينما يعاقب هو بالأشغال الشاقة المؤقتة ، وذلك لأن جريمة المرأة منفصلة عن جريمة الطبيب أو الجراح أو الصيدلي (جارسون مادة ٣١٧ ن ٤٢) .

١٩ — تعدد الجرائم — قد يحصل أن الفعل المكون للاسقاط يقع تحت نص آخر من نصوص قانون العقوبات فنكون حينئذ إزاء تعدد معنوي للجرائم يقتضى تطبيق العقوبة الأشد عملا بالمادة ٣٢ ع .

٢٠ — فثلا أعمال العنف والابذاء التي تقع على جسم امرأة حبل يمكن أن تكون جريمة الاسقاط إذا نظر إليها من حيث علاقتها بوجود الجنين وجريمة الضرب أو الجرح عمدا إذا نظر إليها من حيث علاقتها بالمرأة الحبل نفسها .  
وبنوع خاص إذا كانت الوسائل المستعملة للاسقاط قد أدت إلى وفاة المرأة فيمكن اعتبار الواقعة ضربا أفضى إلى موت ، ولكنها لا تعتبر قتلًا خطأ لأن أعمال العنف التي ترتكب لاحداث الاسقاط هي أعمال متعمدة والمتهم مسئول عن نتائجها المحتملة (جارد ٥ ن ٢٠٢٩ ، وجارسون مادة ٣١٧ ن ٤٩ و ٥٣) .

٢١ — أما إذا نتج الاسقاط عن غير قصد بسبب خطأ الطبيب أو الباية فتطبق المادة ٢٠٨ ع التي تعاقب على الجرح خطأ لأن كلمة « جرح » تشمل كل اضطراب أو تغيير أو ضرر يقع على الجسم (جارسون مادة ٣١٧ ن ٥٤) .

٢٢ — والاسقاط الناشئ عن تعاطي جواهر مسقطة يمكن أن يكون الجريمة المنصوص عليها في المادة ٢٢٨ ع إذا كان الفاعل يعلم أن هذه الجواهر يمكن أن تضر بصحة المرأة (جارسون مادة ٣١٧ ن ٥٥) .

٢٣ — ويلاحظ أن المرأة التي تسقط نفسها لا يمكن محاكمتها لضرب أو جرح وقع منها على نفسها أو لتعاطيها مواد ضارة بصحتها .

## في الاشتراك الجنائي

. Participation criminelle

المواد ٣٩ الى ٤٣ ع (تقابل المادتين ٥٩ و ٦٠ ع ف)

### ملخص

الفصل الأول — في مسائل عمومية . الاشتراك الجنائي ١ — أركانه ٢ — الركن الأول :  
الامتياز ٣ الى ٧ — أحوال مستثناة ٨ — الركن الثاني : الجريمة ٩ — أنواع الاشتراك ١٠ —  
تاريخ الاشتراك ١١ الى ١٦

الفصل الثاني — في الفاعلين الأصليين .

الفرع الأول — تعريف الفاعل الأصلي . التعريف ١٧ الى ٢٠ — أمثلة ٢١ — ما يخرج عن  
تعريف الفاعل الأصلي ٢٢ الى ٢٥ — شرط العدد ٢٦

الفرع الثاني — عقاب الفاعل الأصلي . العقاب ٢٧ — أثر الظروف الملزمة لواقعة على الفاعلين  
٢٨ — الظروف المماثلة ٢٩ — الظروف الخاصة بأحد الفاعلين ٣٠ — قصد مرتكب  
الجريمة ونظمه بها ٣١ — الفرق بين أثر الظروف الشخصية بالنسبة لفاعلين وأثرها بالنسبة للشركاء .  
٣٢ — حكم القضاء والحققه الفرنسيين ٣٣

الفصل الثالث — في لشركاء .

الفرع الأول — شروط الاشتراك . بيانها ٣٤

الشرط الأول : الجريمة . يشترط وجود جريمة أصلية ٣٥ — ولكن يجوز أن يكون الفاعل  
مجهولاً أو غير معاقب ٣٦ — تطبيقات ٣٧ — الشروع في الاشتراك ٣٨ و ٣٩ —  
الاشتراك في الشروع ٤٠ — الاشتراك في الاشتراك ٤١ — الاشتراك في المخالفات ٤٢  
الشرط الثاني : القصد : الأصل وجوب توفر القصد ٤٣ الى ٤٦ — حالة ارتكاب الفاعل  
جريمة غير التي تعدد الشريك ارتكابها ٤٧ الى ٥٠ — أحوال التجمهر ٥١ — الاشتراك  
في الجرائم غير المقصودة ٥٢ و ٥٣

الشرط الثالث : طرق الاشتراك ٥٤ الى ٥٧

الطريقة الأولى : التحريض ٥٨ الى ٦١

(١) التحريض المفسدى . شروطه ٦٢ — الشرط الأول : يشترط أن يكون هناك  
تحريض مباشر ٦٣ و ٦٤ — حذف بيان طرق التحريض الذي كان في القانون  
القديم ٦٥ الى ٦٧ — يجب أن يكون التحريض مباشراً ٦٨ — أمثلة على  
التحريض المكون للاشتراك ٦٩ الى ٧٣ — الشرط الثاني : يشترط أن يكون الفعل  
قد وقع بناء على التحريض ٧٤ الى ٧٦

## (٢) التحريض العمومي ٧٧ الى ٧٩

الطريقة الثانية : الاتفاق . الاشتراك بالاتفاق ٨٠ — شروطه ٨١ — الشرط الأول :  
يشترط حصول اتفاق بين الشريك وفيه مل ارتكاب الجريمة ٨٢ الى ٨٤ —  
الشرط الثاني : يشترط أن تقع جريمة بناء على هذا الاتفاق ٨٥ الى ٨٧  
الطريقة الثالثة : المساعدة . الاشتراك بالمساعدة ٨٨ — أنواع المساعدة ٨٩ — المساعدة  
السابقة على الجريمة ٩٠ — المساعدة المحاصرة لجريمة ٩١ الى ٩٥ — المساعدة  
اللاحقة لجريمة ٩٦

## المفرد الثاني — عقاب الشريك .

المبحث الأول : القاعدة . تسوية الشريك بالفاعل الأصل في العقاب ٩٧ — مأخذ القاعدة  
٩٨ — قد القاعدة ٩٩ و ١٠٠ — لأجل وصف عمل الشريك يجب أن يرجع الى عمل  
الفاعل الأصل ١٠١ و ١٠٢ — استثناءات وتبوء لقاعدة ١٠٣ — تقسيم ١٠٤  
المبحث الثاني : تطبيق القاعدة على الظروف الشخصية .

المطلب الأول : الظروف الخاصة بالشريك . لا تأثيرها على عقوبة الشريك ولا عقوبة  
الفاعل ١٠٥ — تبوء ١٠٦

المطلب الثاني : الظروف الخاصة بالفاعل التي تقتضي تغيير وصف الجريمة ١٠٧ — القاعدة  
أنها تؤثر على الشريك ١٠٨ — أمثلة ١٠٩ — الفرق في ذلك بين الشريك والفاعل  
الذي ارتكب الجريمة مع غيره ١١٠ — مله تمدى أثر هذه الظروف الى الشريك  
١١١ — تبوء ١١٢ — القيد الأول ١١٣ — القيد الثاني ١١٤ و ١١٥

المطلب الثالث : الظروف الخاصة بالفاعل التي لا تقتضي تغيير وصف الجريمة . هذه الظروف  
لا تؤثر على الشريك ١١٦ — الظروف المشددة ١١٧ — الظروف المخففة ١١٨ —  
أسباب عدم العقاب ١١٩ و ١٢٠ — حالة عدم محاكمة الفاعل ١٢١ و ١٢٢ —  
حالة الحكم ببراءة الفاعل ١٢٣ الى ١٢٥ — حالة أعضاء الفاعل من العقاب  
١٢٦ و ١٢٧

المبحث الثالث : تطبيق القاعدة على الظروف المادية أي اللاحقة بالفعل . هذه الظروف تتمدى  
الى الشريك ١٢٨ — الظروف المشددة ١٢٩ الى ١٣١ — الأسباب المخفية التي  
تمحو الاجرام أو تنقصه ١٣٢

المبحث الرابع : حالة ارتكاب جريمة غير التي قصد الشريك ارتكابها ١٣٣

الفصل الرابع — في أهمية التفرقة بين الفاعل الأصل والشريك وكيف يميز بينهما .

المفرد الأول — أهمية التفرقة بين الفاعل الأصل والشريك ١٣٤

المفرد الثاني — التمييز بين الفاعل الأصل والشريك . القارق بينهما ١٣٥ الى ١٣٧ — تطبيقات  
١٣٨ الى ١٤٢ — طريقة الأخذ بالقدر المحقق في حق كل من المتهمين ١٤٣ — قد يعتبر

الشخص فاعلا ولو لم يشارك بنفسه الفعل الأصل الذي تلقت منه الحادثة ١٤٤ — هل يجوز أن

تجتمع صفتا الشريك والفاعل في شخص واحد ١٤٥

الفصل الخامس — في مراقبة محكمة القضا والابرام وبيان الواقعة في الحكم . مراقبة محكمة القضا

١٤٦ و ١٤٧ — بيان ما اذا كان المحكوم عليه فاعلا أو شريكا ١٤٨ — بيان الأركان المكونة

للاشتراك ١٤٩ الى ١٥٥ — بيان القصد ١٥٦ — بيان الظروف المشددة ١٥٧ الى ١٦١ —

الاشارة الى النص القانوني ١٦٢ و ١٦٣

### المراجع

جارو طبة ثالثة ج ٣ ص ١ ، وشوفو و هيل طبة سادسة ج ١ ص ٢٢٣ ، وجارسون ج ١ ص ١٣٢ ،

وجرانولان ج ١ ص ٣٢٢ ، وجودي ج ١ ص ٢٠٣ ، وعل بك الراي ص ٢٩ ، وكامل بك مرسي

ص ٨٩ ، وأحد بك صفوت ص ٣٥٨ ، وموسوعات دالوز تحت عنوان (Complicité) ج ١١

ص ٤٤٧ ، وعلق دالوز ج ٣ ص ٤٨٧

### الفصل الأول — في مسائل عمومية

١ — الاشتراك الجنائي — قد تقع الجريمة الواحدة من عدة أشخاص

يتممون معا ويتفقون على ارتكابها . فيقال حينئذ إن هناك اشتراكا جنائيا .

وقد تكلم قانون العقوبات عن هذا الموضوع في الباب الرابع من الكتاب الأول،

( مادة ٣٩ وما بعدها ) .

٢ — أركانه — يتكون الاشتراك من ركنين أساسيين : (١) اتفاق

سابق على ارتكاب الجريمة وبالتالي شبه جمعية تتألف بقصد تحقيق مشروع مشترك،

(٢) جريمة تنفذ أو يبدأ في تنفيذها في تلك الظروف من عدة أشخاص ( جارو ٣

ن ٧٨٤ ) .

٣ — الركن الأول : الاتفاق — يقتضى الاشتراك اتحاد عدة

إرادات وبالتالي شبه جمعية تتألف وقتها من أجل الجريمة، وهذا الاتحاد قد يكون

مصمما عليه من قبل الجريمة بزمان وقد لا يكون سابقا عليها إلا بلحظات يسيرة

كما اذا تدخل أحد الحضور في مضاربة وقدم سلاحا لأحد المتضاربين (جرانولان ١

ن ٢٥٦٥ و جارو ٣ ن ٨٩٤ ص ٤٠) .



٤ - أما اذا أقدم عدة أشخاص من غير اتفاق سابق على ارتكاب أفعال جنائية فلا يكون هناك اشتراك بل تعدد في الجرائم وتعدد في الجناة، وهذه الجرائم لا تجمعها إلا صلة الارتباط التي تميز رفع دعوى واحدة بشأنها جميعا، ولكن لا يسأل كل جان إلا عن الفعل الذي ارتكبه، بعكس الشريك فانه يعاقب بالعقوبة المقررة للجريمة التي ارتكبتها الفاعل الأصلي لا المقررة للفعل الذي ارتكبه هو (جرانولان ١٠٦٦ و١٠٦٧ و١٠٦٨).

٥ - وقد حكم في حالة توفر ركن الاتفاق : بأنه اذا اتفق جماعة وترصدوا لشخص وضربوه ضربا أفضى الى موته فلا وجه لتقسيم الضرب الصادر منهم الى ضرب أفضى الى الموت لا يتحمل مسؤوليته إلا من أوقع الضربة القاضية فقط وضرب بسيط يشترك في المسؤولية عنه بقية المتهمين لأن تقسيم الضرب الى عدة جرائم باعتبار عدد الفاعلين انما يصح في الأحوال التي لم يكن بينهم فيها واسطة اتحاد في القصد وتعاون على الفعل أى التي لم تتوفر فيها شروط الاشتراك بين الفاعلين كما في المشاجرات التي تحدث بغتة من غير اتفاق سابق بين المتشاجرين على إحداثها ولا قصد للتعاون على ارتكابها بل يتحرك فيها كل منهم عن قصده الذاتي وفكرته الحالية التي لم يشترك معه سواء في ملاحظتها ولا قصد بعمله مساعدته على تحقيقها فلا يكون مسئولاً عن تنفيذها لانعدام الاتحاد في القصد الذي هو أساس التضامن في المسؤولية الجنائية . ولا يمكن تصوّر ذلك التقسيم في الأحوال التي تحقق فيها اتحاد القصد والتعاون على تنفيذه لتوفر شروط الاشتراك حينئذ، وهي متى توفرت في جريمة استحق جميع الشركاء العقوبة عليها كما هي القاعدة العامة التي دونها القانون المصري (استئناف مصر ٧ نوفمبر ١٨٩٩ ج ١ ص ١١٩).

وأنه من المبادئ القانونية انه إذا ارتكب عدة أشخاص عملاً جنائياً أو تداخلوا في تنفيذ عمل مكوّن لجريمة تنفيذا لقصد جنائي مشترك بينهم فكل واحد من هؤلاء الأشخاص مسئول عن هذا الفعل كنفس مسؤوليته لو حصل ارتكاب الفعل من كل واحد منهم على حدة (راجع التعليقات) ، وعليه إذا اجتمع ثلاثة متهمين

وتسلحوا يتنادق عمروها وتوجهوا لمحل الجنى عليه وبعد أن تحققوا منه أطلقوا عليه البنادق قتلوه كان كل منهم مسئولاً قانوناً عن القتل الذي هو نتيجة قصد جنائي مشترك بينهم جميعاً ولو أنه لم يصب الجنى عليه إلا طلقان فقط، فإن مسألة عدد الجروح هي من المسائل الخاصة بالموضوع وليس لها أقل تأثير على المسؤولية القانونية الواقعة على كل واحد من المتهمين (قضى ٢٨ نوفمبر سنة ١٩١٤ مراجع ٢ ص ١١٠، ر. ديسبريه ١٩١٤ مراجع ٢ ص ١١٠).

وأنه إذا حكمت محكمة الجنايات بالعقوبة على متهمين بقتل عمد مع سبق الإصرار بواسطة إطلاق أمانة إارية فليست المحكمة ملزمة ببيان أى الطلقات التى سببت الوفاة إن كانت من أحدهما أو كليهما إذا تعذر عليها ذلك ما دام أنه ثابت بالحكم أنهما أطلقا على الجنى عليه أربعة أمانة إارية فى آن واحد أصابه مقتولان منها فلا يقترب على عدم ذكر ذلك تغيير وصف التهمة واعتبار تهمة أحدهما شروعاً وتهمة الآخر قتلاً مع ما هو واضح فى الحكم من أن المتهمين اشتركا معاً فى قتل الجنى عليه (قضى ٢٥ سبتمبر سنة ١٩٢٠ بمائة ١ ص ٢٣٥).

وأنه إذا كانت محكمة الجنايات بعد أن أثبتت فى حكمها ما كان من ترصد المتهمين وإصرارهما على ضرب الجنى عليه ونزولهما متفقين على ضربه وتنفيذهما هذا الإلتحاق بالضرب قالت إن الأمر بعد ذلك لا يحتاج فيه إلى إثبات أن ضربة كل منهما أحدثت الوفاة بل قالت إذا كانت ضربة أحدهما هى التى أفضت إلى موت الجنى عليه كانا مسئولين من هذه النتيجة بحكم الإلتحاق وسبق الإصرار والترصد — كان هذا النظر صحيحاً قانوناً (قضى ٣٠ يناير سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٢٦٦ سنة ٤٧ قضائية).

وأنه إذا تمت المحكمة أن المتهمين شرعوا فى قتل الجنى عليه بأن أطلقا عليه حباراً ثورياً أصابه وذلك مع سبق الإصرار ولم يبين لما من منهما الذى أطلق الحبار فإن عدم إمكان المحكمة الوصول لمعرفة من مطلقه من المتهمين لا يقترب عليه مطلقاً أن تكون الواقعة لا عقاب عليها بل ما دامت المحكمة قررت أن الحادثة حصلت مع سبق الإصرار فكل من المتهمين مسئول عنها جنائياً وظاية الأمر أن أحدهما يكون فاعلاً أصلياً والآخر شريكاً (قضى ١٦ مايو سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١٤٣٤ سنة ٤٦ قضائية).

وأنه اذا اقتضت المحكمة بأن المتهمين أطلقا عيارين على الجنى عليه أصابه أحدهما وجرمت من الوقائع الثابتة أمامها أن إطلاق العيارين كان بقصد القتل وبسبب إصرار من الجانين فيجب إداتهما كليهما سواء أكان العيار الصائب من هذا أو من ذلك ما دامت نية القتل مع سبق الإصرار كانت قائمة عند الاثنين (قض ١٧ أكتوبر سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٢١٢٤ سنة ٤٦ قضائية) .

وأنه اذا أدين ثلاثة أشخاص في قتل آخر بأن ضربه بالآلات حاقه على رأسه سببت وفاته وذلك مع سبق الإصرار فسادا ثابت أن المتهمين جميعا اتفقوا على القتل وأصروا عليه فهم جميعا مسؤولون عنه ولم يكن محل لبيان الإصابات التي وقعت من كل منهم والميت منها وغير الميت (قض ١٠ أكتوبر سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٢٠٩٠ سنة ٤٦ قضائية) .

#### ٦ - وحكم في حالة عدم توفر ركن الاتفاق :

بأنه اذا ثبت للمحكمة أن أحد المتهمين بالقتل أطلق عيارا ناريا على الجنى عليه فأصابه في اليته من الجهة اليمنى وأن المتهم الثاني أطلق عليه عيارا آخر أصابه في اليته اليسرى وتبين أن إصابة الإلية اليمنى هي التي سببت الوفاة فلا يجوز لها أن تقضى بأن المتهمين كليهما قاتلان عمدا وتعاقبهما بمقتضى المادة ١٩٨ فقرة أولى بل يجب اعتبار تهمة المتهم الثاني شروعا في قتل بالمواد ١٩٨ فقرة أولى و ٤٥ و ٤٦ (قض ٨ فبراير سنة ١٩٢٧ قضية رقم ٣٤١ سنة ٤٤ قضائية) .

وأنه اذا أدين ثلاثة أشخاص في قتل آخر بأن أطلق عليه اثنان منهم عيارين ناريين أصاباه بجروح وضربه الثالث برقعة أحدثت كسرا تفتتيا بالعضد الأيسر وكان الثابت من الصفة التشريحية لجنة المتوفى أن سبب الوفاة هو التسمم الصديدي الناتج من تقيح الجروح النارية فقط واذن فلم تتدخل إصابة العضد في إحداث الوفاة لا بقليل ولا كثير لم يميز للمحكمة اذا استبعدت سبق الإصرار والترصد أن تعتبر المتهم الثالث قاتلا للجنى عليه بل يعتبر ما وقع منه من ضربه الجنى عليه برقعة كسرت عضده الأيسر قاصدا قتله ولم يمت بأصابته هذه وإنما مات بأصابات أخرى أصابه

بها المتهمان الأولان - شروعا في قتل عمد خاب أثره بسبب خارج عن ارادة الفاعل يقع تحت نص المواد ٤٥ و ٤٦ و ١٩٨ فقرة أولى ع (قض ١٣ نوفمبر سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١١٤٨ سنة ٤٧ قضائية) .

وأنه إذا أدانت المحكمة شخصين في قتل آخر من غير سبق لإصرار ولم يقين من حكمها أن كان الجنى عليه أصيب بإصابة واحدة أو بإصابتين ولا ما هي الإصابة التي كانت سبب الوفاة فوجب نقض الحكم (قض ١١ أبريل سنة ١٩٢٧ بمائة ٨ طد ١٢٣) .

وأنه إذا ثبت للحكمة أن أحد المتهمين بإحداث العاهة المستديمة ضرب الجنى عليه بالعصا على رأسه ضربة سقط بسببها على الأرض وبعد ذلك ضربه المتهم الثاني ضربة أخرى على رأسه وأن العاهة المستديمة انما نشأت عن الضربة التي ضربها المتهم الأول للجنى عليه ولكن لم يثبت أنه كان هناك اتفاق سابق بين المتهمين على ارتكاب الفعل الذي كونه هذه الجريمة فيكون المتهم الأول هو المسؤول وحده عن الضرب الذي نشأت عنه العاهة ويكون من الخطأ اعتبار المتهم الثاني شريكا له بالاتفاق والمساعدة بل يجب مؤاخنة هذا المتهم الثاني عن الضرب البسيط الذي وقع منه بمقتضى المادة ٢٠٦ ع (قض ٣ يناير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٢٦٤ سنة ٤٦ قضائية) .

وأنه إذا كان الثابت أن المحكمة وإن حصل لديها شك فيمن من المتهمين هو الذي سبب للجنى عليه العاهة المستديمة إلا أنه ثبت لها ثبوت لا ريب فيه أن كليهما ضربا الجنى عليه المذكور ولما لم يكن من العدل إقلاص أحدهما من العقاب إذ أن الضرب وقع من كل منهما فقد رأت وجوب معاملتهما هما الاثنان بالمادة ٢٠٥ ع كان هذا النظر صحيحا (قض ٦ يونيو سنة ١٩٢٨ قضية رقم ١١٧٠ سنة ٤٥ قضائية) .

وأنه إذا حكم على عدة متهمين بالعقوبة بإحبارهم جميعا مسؤولين عن العاهة المستديمة فيجب أن يظهر من الحكم ما يدل على أن هذه العاهة نتجت عن ضربات متعددة أوقعها المتهمون بالجنى عليه في مشاجرة انفقوا عليها فكانوا مسؤولين عنها

جميعا وإلا يكون الحكم مخصص لليان ويجب نقضه (قض ١٥ نوفمبر سنة ١٩٢٨ عمادة ٩  
معدد ٩).

وأنه إذا سقط أحد القرابين في مشاجرة وتوفى بسبب الضرب وثبت أن  
الإصابة هي نتيجة ضربة واحدة ولم يكن بالمصاب آثار أخرى يمكن بها اعتبار  
حصول الضرب من أشخاص عدة فلا يمكن اعتبار جميع أفراد القرين الآخرين  
أصليين أو شركاء بمجرد وجودهم بالمعركة ولو لم يقع منهم ضرب ما على التوفى لأنه  
لا يمكن الاحتجاج على هؤلاء التهمين بأنهم قبلوا مقتلا مسؤوليتهم جنائيا بما يحدث  
من أحدهم في المشاجرات التي تحدث طاعة بدون استعداد لها أو سابقة عزم عليها.  
ومتى لم يعلم المحكمة من الضارب التوفى بالتعيين فيجب عدلا براءة الجميع (قض سوف  
الابتدائية ١٥ نوفمبر سنة ١٨٩٩ ج ١ ص ١٢٦، وهذا المبدأ بناتيت بن سوف ١١ أبريل  
سنة ١٩٢٧ عمادة ٧ عدد ٤٧١).

وأنه إذا حكم على متهمين بضرب أفضى إلى موت ولم يبين الحكم أي الضريبتين  
التي كانت سببا في إجراء عملية القربنة ولم يمكن الجزم من من المتهمين هو الذي  
ضرب المني عليه ومن منهما المسئول فإن إغفال هذا اليان يوجب عليه بطلان  
الحكم (قض ٢ أبريل سنة ١٩٢٨ قنية طم ٥٨١ سنة ٤٥ قضاية).

وأنه إذا اتهم شخص في مضاربة وقضت المحكمة بأن لا تجهر ولا سبق إصرار  
وبأن الحادثة لا تطبق عليها إلا المادة ٢٠٦ ع فمن الضروري أن يبين الحكم  
القاضي بإدانة هذا المتهم من هو المني عليه الذي ضربه وإلا عد إغفال هذا اليان قصدا  
جوهريا يوجب الحكم ووجب نقضه (قض ١٨ أبريل سنة ١٩٢٩ قنية طم ١٢٠٢  
سنة ٤٦ قضاية).

٧ - ومع ذلك حكم بأنه لنا أني شخصان الطوب عمدا على المني عليه  
فأصيب في مئة إصابة تسبب عنها قتلها ولم يستطع تعيين من منهما أصابه فيكون  
الاثان قد اشتركا معا بقصد واحد ولترتكبا الجريمة بطريقة واحدة ويستبران قاطنين  
أصليين (قض ٢٥ نوفمبر سنة ١٩١٦ مراجع ٤ ص ١٥٩).



وأنه إذا أثبت الحكم أن جميع المتهمين أحدثوا الضربات التي تسبب عنها موت المجرى عليه فلا لزوم بعد ذلك لبيان ما وقع من كل منهم لأن من المبادئ القانونية أنه إذا ارتكب جملة أشخاص عملاً جنائياً أو تداخلوا في تنفيذ عمل مكوّن لجريمة فيعتبر القصد مشتركاً بينهم جميعاً وكل واحد من هؤلاء الأشخاص مسؤولاً عن هذا الفعل كنفس مسؤوليته فيما لو حصل ارتكاب الفعل من كل واحد منهم على حدة (مقتضى اردل بونية سنة ١٩١٨ مج ١٩ عدد ٩٩) .

٨ - أحوال مستثناة - قلنا ان الاشتراك يقتضى الاتفاق على ارتكاب الجريمة بحيث أنه إذا لم يوجد هذا الاتفاق فلا يسأل كل جان إلا عن الفعل الذى ارتكبه . غير أن الشارع المصرى أخرج من هذا الحكم أحوال التجمهر اذ اعتبر جميع الأشخاص الذين يتألف منهم التجمهر مسئولين جنائياً عن الجرائم التى ترتكب فيه ولو لم يكن بينهم سبق اتفاق على ارتكابها . وقد قرر الشارع ذلك بصفة استثنائية فى أحوال التجمهر لما فيها من خطر على الأمن العام ووضع له شروطاً لا يتم العقاب بدونها ، واستعاض عن شرط الاتفاق إما بالتوافق أى توارد الخواطر وإما بالعلم بالفرض المقصود من التجمهر .

وقد كان هذا الاستثناء وقت صدور قانون العقوبات فى سنة ١٩٠٤ قاصراً على جنح الضرب والجرح التى تدخل فى حكم المادتين ٢٠٦ و ٢٠٥ ع (أنظر المادة ٢٠٧ ع) ثم أصبح شاملاً جميع الجرائم التى تقع أثناء التجمهر بمقتضى القانون رقم ١٠ الصادر فى ١٨ أكتوبر سنة ١٩١٤ بشأن التجمهر .

فقد نصت المادة ٢٠٧ ع على أنه "إذا حصل الضرب أو الجرح المذكوران فى مادتي ٢٠٥ و ٢٠٦ بواسطة استعمال أسلحة أو عصي أو آلات أخرى من واحد أو أكثر ضمن عصبة أو تجمهر مؤلف من خمسة أشخاص على الأقل توافقوا على التعدى والإيذاء فتكون العقوبة الحبس " . فهذا النص يحمل جميع أفراد العصبة أو التجمهر مسئولين عن جنح الضرب أو الجرح التى تقع من بعضهم ولو لم يكن بينهم اتفاق سابق على ارتكاب تلك الجنح . ولكن يشترط لتطبيق هذا النص أن



يحصل الضرب أو الجرح بواسطة استعمال أسلحة أو عصي أو آلات أخرى وأن يكون الضارب ضمن عصبة أو تجهيز مؤلف من خمسة أشخاص على الأقل وأن يكون أولئك الأشخاص قد توافقوا على التحدي أو الإيذاء . والتوافق المراد بهذا النص ليس هو الاتفاق المكون للاشتراك العادي بل التوافق معناه قيام فكرة الإجرام بينها عند كل من المتهمين أي توافد خواطرها على الإجرام ولتجاه خاطر كل منهم اتجاهها ذاتيا إلى ما تحبه إليه خواطرها سائر أهل فريقه من تعمد إيقاع الأذى بالجنى عليه فهو لا يستوجب سبق إصرار أو سبق اتفاق على الضرب (قضى ٢١ فبراير سنة ١٩٢٩ بحاماة ٩ عدد ٢٧٦ و ٤ أبريل سنة ١٩٢٩ ج ٣٠ عدد ٩٥ ، وهذا المنع قضى ٧ ديسمبر سنة ١٩١٢ ج ١٤ عدد ٣٠ و ٥ فبراير سنة ١٩١٦ ج ١٧ عدد ٧١) .

ونص القانون رقم ١٠ لسنة ١٩١٤ في المادة الثانية منه على عقاب التجمهر (المؤلف من خمسة أشخاص على الأقل) الذي يكون الغرض منه ارتكاب جريمة ما أو منع أو تعطيل تنفيذ القوانين أو اللوائح أو استعمال القوة أو التهديد في التأثير على السلطات في أعمالها أو حرمان شخص من حرية العمل . ونص في المادة الثالثة منه على أنه " إذا وقعت جريمة بقصد تنفيذ الغرض المقصود من التجمهر بجميع الأشخاص الذين يتألف منهم التجمهر وقت ارتكاب هذه الجريمة يتحملون مسئوليتها جنائيا بصفتهم شركاء إذا ثبت عليهم بالغرض المذكور " . فهذا النص يجعل كل شخص من المتجمهرين مسئولا بصفة شريك عن أية جريمة ترتكب في أثناء التجمهر تنفيذا للغرض المقصود منه ولو لم يكن هناك اتفاق على ارتكاب هذه الجريمة . ولكن يشترط لتطبيق هذا النص أن تقع الجريمة في حال قيام تجهيز مؤلف من خمسة أشخاص على الأقل وأن ترتكب الجريمة بقصد تنفيذ الغرض المقصود من التجمهر والذي يجب أن يكون من الأغراض المنصوص عليها في المادة الثانية على سبيل الحصر وأن يثبت علم المتجمهرين بالغرض المذكور (راجع باب التجمهر) .

ومن جهة أخرى نصت المادة ٤٣ ع على أن من اشترك في جريمة فعليه عقوبتها ولو كانت غير التي تعمد ارتكابها متى كانت الجريمة التي وقعت بالفعل نتيجة

محتملة للتعريض أو الاتفاق أو المساعدة التي حصلت . وسنشرح هذه المادة عند الكلام على الشركاء .

٩ - الركن الثاني : الجريمة — يقتضى الاشتراك ارتكاب جريمة من عدة أشخاص سواء أكانت الجريمة قد تمت أو بدئ في تنفيذها . وهذا الركن يستلزم البحث في سائلين : ( الأولى ) هل يعاقب القانون على مجرد اتفاق عدة أشخاص على ارتكاب جناية أو جنحة ما أو على الأعمال المجهزة أو المسهلة لارتكابها ؟ ( الثانية ) ما هي العقوبة التي توقع في حالة تنفيذ عدة أشخاص لجناية أو جنحة معينة بعد سبق اتفاقهم على ارتكابها ؟

( ١ ) فأما عن المسألة الأولى فمن المقرر مبدئياً أن الأفعال التي يقصد منها ارتكاب جناية أو جنحة إذا كانت ممهدة أو مسهلة لهذا القصد ولم يترتب عليها أثر البتة لا يعاقب عليها إذ لا تجوز محاكمة شخص على نيته وحدها . ولكن الشارع قد رأى أن مجرد الاتفاق بين شخصين أو أكثر على ارتكاب جنایات أو جنح فيه من الخطر على الهيئة الاجتماعية ما جعله يعتبر الاشتراك فيه جريمة قائمة بذاتها، فنص في المادة ٤٧ مكررة المضافة الى قانون العقوبات بالقانون رقم ٢٨ في ١٦ يونيو سنة ١٩١٠ على عقاب كل من اشترك في اتفاق جنائي، ويوجد الاتفاق الجنائي كلما اتحد شخصان فأكثر على ارتكاب جناية أو جنحة ما أو على الأعمال المجهزة أو المسهلة لارتكابها، ويعتبر الاتفاق جنائياً سواء أكان المراد ارتكاب جناية واحدة أو أكثر أو جنحة واحدة أو أكثر وسواء أكانت تلك الجناية أو الجنایات أو الجنحة أو الجنح المقصودة منه معينة أم لا . ونص في المادة ٨٣ ع المعلقة بالقانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٣٢ على عقاب كل من اشترك في اتفاق جنائي يكون الفرض منه ارتكاب الجرائم المنصوص عليها في المواد ٧٧ و ٧٨ و ٨٠ و ٨١ ع أو اتخاذها وسيلة للوصول الى الفرض المقصود منه (يراجع باب الاتفاقات الجنائية) .

( ٢ ) وأما عن المسألة الثانية فمن المقرر مبدئياً أن الشريك يعاقب بعقوبة الجريمة التي تم تنفيذها . غير أنه في حالة تنفيذ الاتفاق الجنائي ووقوع جريمة من

الجرائم التي قصد منه ارتكابها يعتبر فاعلو هذه الجريمة أنهم ارتكبوا جريمتين مرتبطتين ببعضهما جريمة الانفاق الجنائي والجريمة التي نضت فعلا ويعاقبون بالعقوبة المقررة لأشد هاتين الجريمتين . ومن جهة أخرى قد شدد الشارع العقاب في بعض الجرائم إذا ارتكبت من قبة أشخاص لأنه رأى أن في تعاونهم على ارتكابها وضم مجهولاتهم الشخصية لبعضها خطرا يجب العمل على تداركه ، كما في المرققة ( مواد ٢٧٠ و ٢٧٢ و ٢٧٣ و ٢٧٤ فقرة خامسة ) ونهب الأمتعة والاتلافها ( مادة ٣٢٠ ) والاتلاف المزروعات ( مادة ٣٢٢ ) وانتهاك حرمة ملك النير ( مادة ٣٢٣ ) .

ولكن يلاحظ أن الشارع لم يعاقب على مجزء الانفاق الجنائي ولم يشدد العقاب بسبب تعدد الجناة إلا بصفة استثنائية محضة . وأما القاعدة العامة فهي أنه يعاقب جميع من اشتركوا في الجريمة بالعقوبة المقررة لتلك الجريمة ويعنى في الوقت نفسه بتعيين الشروط اللازمة لتلك الاشتراك المعاقب عليه ( فانون جاردون ٨٧٤ ، وبرانغولان ١٠٦٨ و ٥٦٩ ) .

١٠ - أنواع الاشتراك - يفرق القانون بين نوعين من الاشتراك .  
( ١ ) الاشتراك الأصلي وهو الذي يقع بارتكاب الأفعال المكونة للجريمة بطريقة مباشرة ، ويقال لشاركين في هذه الحالة أنهم « فاعلون أو فاعلون مع غيرهم » ( auteurs ou coauteurs ) . وهم الذين تنص عنهم المادة ٣٩ ع .  
( ٢ ) الاشتراك التبعية وهو الذي يقع بطريقة غير مباشرة بواسطة التحريض على ارتكاب الجريمة أو الانفاق على ارتكابها أو المساعدة في الأعمال المجهزة أو المسهلة أو المتعمدة لها ، ويقال لشاركين في هذه الحالة أنهم « شركاء » ( complices ) وهم الذين تنص عنهم المادة ٤٠ ع .

١١ - تاريخ الاشتراك . قانون سنة ١٨٨٣ - نقل قانون العقوبات المصري الصادر في سنة ١٨٨٣ أحكام الاشتراك عن القانون الفرنسي . ففرق بين الفاعلين الأصليين والشركاء ولكنه سوى بينهم في العقوبة إذ عاقبهم جميعا بعقوبة الجريمة ، وقضى بالمعاقبة على الاشتراك في الجنائيات والجنح فقط دون

المخالفات، وتفرق بين أحوال الاشتراك الثلاثة التي تفرق بينها القانون الفرنسي وهي :  
الاشتراك السابق على الجريمة التي يحصل بالتحريض بطرق بينها على سبيل الحصر  
وهي الهدية والوعد والوعيد والمخادعة والدسيسة والارشاد واستعمال الصولة، والاشتراك  
المعاصر للجريمة الذي يحصل بالمساعدة، والاشتراك اللاحق للجريمة الذي يحصل  
بايواء المجرمين أو إخفاء الأشياء المتحصلة من الجريمة .

١٢ - قانون سنة ١٩٠٤ - أدخل قانون سنة ١٩٠٤ في موضوع  
الاشتراك تغييرات هامة منها : أنه عرف الفاعل الأصل وبين أثر الأحوال الخاصة  
بأحد الفاعلين بالنسبة للباقيين .

١٣ - وجعل الاشتراك شاملا للمخالفات لأنه " ليس من سبب يدعو  
الى قصر تطبيق قواعد الاشتراك على الجنايات والجنح كما كان في القانون القديم  
(مادة ٦٧) سوى قلة أهمية مواد المخالفات على العموم مع أن من المخالفات ما يكون  
فيها الانسان المسؤول أدبيا أقرب الى الدخول في الاشتراك بمعناه الوارد في القانون  
الجديد منه الى الدخول في معنى الفاعل الاصل ، ومثال ذلك على الأخص الأحوال  
التي تقع فيها جرائم من الخدم بناء على تعليمات مخدمهم أو بتواطئهم معهم " .  
(تطبيقات الحفائية على المادة ٤٠ ع ) .

١٤ - وفيما يختص بأحوال الاشتراك أبقى الاشتراك السابق على الجريمة  
والذي يقع بطريق التحريض ولكنه لم يمتد للطرق التي يقع التحريض بواسطتها  
( مادة ٤٠ فقرة أولى ) ، وأبقى كذلك الاشتراك المعاصر للجريمة بطريق المساعدة  
( مادة ٤٠ فقرة ثانية ) ، وأضاف على هاتين الحالتين حالة ثالثة وهي حالة من اتفق  
مع غيره على ارتكاب الجريمة فوقعت بناء على هذا الاتفاق ( مادة ٤٠ فقرة ثانية ) .  
١٥ - وحذف الاشتراك اللاحق للجريمة بطريق إيواء المجرمين أو إخفاء

الأشياء المتحصلة من الجريمة وسبب ذلك - على ما جاء بتطبيقات الحفائية -  
هو أن إخفاء الجثة والأشياء المسروقة اعتبرا في هذا القانون جريمتين مستقلتين لا نوعين  
من أنواع الاشتراك (راجع المادتين ١٢٦ و ٢٧٩) وما يحق أن ينتقد به على المادة

٦٩ القديمة هو أن هذه المادة قد جلت درجة إدانة من أخفى الأشياء المسروقة مرتبطة بنوع السرقة التي أخفت بها هذه الأشياء بقطع النظر عن علم من أخفى الأشياء بنوع السرقة أو علمه" (راجع تطبيقات الحفانية مل المادة ٤٠ ع) .

١٦ - واستنتج طريقة القانون القديم من حيث التسوية في العقوبة بين الفاعل الأصلي والشريك . ولكنه قيد ذلك ببعض قيود نص عليها في المادة ٤١ ع .

### الفصل الثاني - في الفاعلين الأصليين

Auteurs ou coauteurs.

#### الفرع الأول - تعريف الفاعل الأصلي

١٧ - تعريف الفاعل الأصلي - عرفت المادة ٣٩ ع الفاعل الأصلي بقولها : "يعدّ فاعلاً للجريمة : (أولاً) من يرتكبها وحده أو مع غيره . (ثانياً) من يدخل في ارتكابها إذا كانت تتكوّن من جملة أعمال فيأتي عمداً عملاً من الأعمال المكوّنة لها" .

ويعدّ شريكاً في الجريمة من عمداً هؤلاء من الجناة أي من يشتركون فيها بأعمال تبعية ليست في ذاتها من الأعمال المكوّنة للجريمة، وهذه الأعمال قد بينها القانون في المادة ٤٠ ع .

وهذا التعريف مطابق لما قرره الشراح الفرنسيون (جارو ٣ ن ٩٠٣ ، وجارس ماذ ٥٩ و ٦٠ ن ١٨) .

١٨ - فيرى من ذلك أن عمل الفاعل هو اشتراك أصلي ومباشر في الجريمة إذ أنه من الأعمال المكوّنة لها والتي تدخل في تنفيذها ، بخلاف عمل الشريك فإنه اشتراك تبني وغير مباشر، وهو في ذاته غير معاقب عليه إذ لا عقاب عليه إلا متى كان متعلقاً بأعمال مكوّنة لجريمة (جارو ٣ ن ٨٧٥ و ٨٧٦ ، وجانولان ١ ن ٥٨١) .

١٩ - وعلى هذا يوجد تماثل تام بين الأعمال المكوّنة للشروع المعاقب عليه والأعمال التي تجل الجاني فاعلاً أصلياً فهي في الحالتين من الأعمال



التنفيذية ، بسكن الأعمال التحضيرية فانها لا تكفى لتكون الشروع ولا تحصل الجاني فاعلا أصليا (جاردون ٩٥٠ ن ١٠٨٢٠١) .

٢٠ - وقد جاء في تعليقات وزارة الحفانية على المادة ٣٩ ع ما يأتى .  
 "قوله فاعل لا يصدق كإمطلقا إلا على الفاعلين الحقيقيين ، وقد حصل خلاف كثير فى رأى بين المحاكم الابتدائية وبين محكمة الاستئناف فيما يتعلق بمدلول هذه الكلمة ولذلك يحسن وضع تعريف لهذا اللفظ . والفقرة الأولى ظاهرة بنفسها لكنها لازمة لاستيفاء تعداد الفاعلين ، فاذا وجد أكثر من فاعل ولم يكن اشتراك كل منهم فى كل الجريمة فهذه الحالة تنطبق على الفقرة الثانية من المادة ، وهذه الفقرة مقصورة للحالة التى فيها تكون الجريمة مركبة من عدة أفعال . ويجب التفريق بين الاتصال الداخلة فى الجريمة والاتصال التحضيرية لها (راجع المادة ٤٥ من القانون بشأن الشروع) " .

٢١ - أمثلة - حكم بأنه يعد مرتكبا لجريمة التزوير فى أوراق صومية مهندس الرى الذى يزور أثناء تأدية وظيفته فى بيان ما تم من الأعمال فى دائرة اختصاصه لحساب وزارة الأشغال العمومية ، ويعتبر فاعلا أصليا لا شريكا مادام قد وقع بنفسه على ذلك البيان كأنه صادر منه ولو لم يكتبه بيده بل أملاه على مستخدم آخر (قضى ١٩ ديسمبر ١٩٤٤ ع ١٧ مد ٢٥٠) .

ومن الأمثلة الواردة فى تعليقات وزارة الحفانية على المادة ٣٩ ع على من يرتكب عملا من الأعمال المكونة للجريمة اذا كانت تتكون من جملة أفعال السارق الذى يكسر قفل بيت ولكن لا يدخل فيه والذى يدخل فيه ويسرق فإن كلاهما فاعل للجريمة السرقة .

وبما ورد فى هذه التعليقات أنه "اذا أوقف زيد عربية عمرو ثم قتل بكر عمرا فزيد هو فاعل للقتل اذا كان أوقف العربية بقصد القتل" . وذلك لأن إيقاف العربية بقصد القتل هو عمل من الأعمال التنفيذية التى تتكون الشروع المعاقب عليه لأنها تؤدى حالا ومباشرة الى ارتكاب جريمة القتل .



٢٢ — ما يخرج عن تعريف الفاعل الأصلي — القانون لا يعتبر فاعلا أصليا إلا من يأتي أعمالا مادية .

فالمرض الذي تعتبره بعض الشرائع فاعلا معنويا (راجع القانون الطلياني مادة ١٣) لا يعتبر في القانون المصري إلا شريكا لأنه لا يأتي عملا مكتونا للجريمة .

٢٣ — غير أن المحاكم المصرية والفرنسية اعتبرت في بعض أحوال خاصة كفاصل أصل للجريمة من أركانها وأمر بها وأشرف على ارتكابها وفي الغالب بواسطة شخص استخدمه كمجرد عامل .

فحكم في مصر بأنه ليس من الضروري لاعتبار المتهم فاعلا أصليا في جريمة تزوير أن يكون قد كتب المقد المزور بخطه أو وضع امضاءه أو ختمه عليه بل يكفي أن يكون التزوير من عمله وأن يكون وقع بأشرافه (أسيوط الابتدائية ٥ ديسمبر ١٩٢٢ ج ٢٥ عدد ٢٦ — وتراجع بهذا المعنى أحكام المحاكم الفرنسية المتوعدة هنا في جارسون مادي ٥٩ و ٦٠ ن ٢٩) .

وحكم بمعنى ذلك في فرنسا بالنسبة لجريمة البلاغ الكاذب (جارسون مادي ٥٩ و ٦٠ ن ١٩) .

وحكم أيضا في مصر بأنه إذا أعطى أحد المتهمين الحلوة المسمومة للمجنى عليه بواسطة شخص آخر يعلم أنها مسمومة فيعتبر المتهمان فاعلين أصليين وسيان إذا كان أحدهما أعطى الحلوة المسمومة بنفسه أو استعمل الغير لأعطائها لأنه نفذ قصده السيئ على كلا الحالين (قض ٢١ أكتوبر ١٩١٢ ج ١٤ عدد ٢) .

وأنه يعد فاعلا أصليا لا شريكا الشخص الذي يشتري الحلوى ويضع فيها السم ويسلمها لشخص سليم النية لتوصيلها إلى المجنى عليه ليأكلها حسب اتفاقه مع المجنى عليه المذكور ثم يتناوبا الأخير بالفعل لأن المتهم هو الذي وضع بنفسه السم عمدا في الحلوى وهو أهم ركن من أركان الفعل الأصلي ولم يكن الشخص السليم النية فيما بقي من الأفعال سوى آلة في يد المتهم توصل بها إلى إتمام قصده لأنه كان واسطة في توصيل الحلوى من المتهم إلى المجنى عليه (قض ٢٤ يونيو ١٩١٦ ج ١٨ عدد ١٢) .

واصبحت المحاكم الفرنسية كفافل أصل في جريمة السرقة من استولى على أحجار موضوعة في الطريق بواسطة عمال استأجرهم لنقلها على عرباتهم فلم يسمعهم إلا تنفيذ أمره ولو أنه لم يتناول الأحجار بيده (جارسون ماذن ٥٩ و ٦٠ ن ٣٢) .

واصبحت كفافل في جريمة الفش في جنس البضاعة المبيعة للتاجر الذي يأمر مستخدما عنده بارتخاف أعمال الفش ويستفيد منها (جارسون ن ٣٢) .

وحسب أن من يباشر أشغالا يقوم بها عماله في جبانة يعتبر فاعلا أصليا لجريمة انتهاك حرمة القبور إذا كانت الأشغال التي يقوم بها أولئك العمال تكون هذه الجريمة (جارسون ن ٣٥) .

٢٣ مكرر — ولكن هذه الأحكام لا تتفق ونص المادة ٤٠ فقرة أولى من قانون العقوبات المصري التي تعتبر المحرض على ارتكاب الفعل المكون للجريمة شريكا لا فاعلا (جرانولان هامش من ٣٣٢) .

٢٤ — وفيما عدا التحريض تعتبر أيضا من أعمال الاشتراك الأعمال الأخرى السابغة على الجريمة كالإتفاق وإعطاء الفاعل أسلحة أو آلات أو أى شيء آخر مما يستعمل في ارتكاب الجريمة وكذا مساعدته في الأعمال المجهزة أو المسهلة أو المتممة لها وإن كانت المساعدة في الأعمال المتممة للجريمة محل نظر كما سنبينه نيا بعد .

٢٥ — أما الأعمال اللاحقة للجريمة فقد قلنا إن القانون الجسدي أخرجها من أعمال الاشتراك .

٢٦ — ملاحظة . شرط العمد — تنص المادة ٣٩ فقرة ثانية على أنه يشترط لاعتبار الجاني فاعلا مع غيره (Coauteur) "أن يأتي عمدا عملا من الأعمال المكونة للجريمة" ، فإذا كسر زيد باب منزل بقصد السرقة ثم شعر بمحرقة في المثل فهرب وجاء بعد ذلك بكر ووجد الباب مفتوحا فدخل منه وارتكب جريمة سرقة فلا يعتبر زيد فاعلا أصليا مع بكر بل هناك فعلان مستقلان ، وقد بينا فيما تقدم أن الاشتراك يقتضى اتحاد الإرادة وبالتالي شبه جمعية تتألف وقتيا من أجل الجريمة .

وسد جاء في تعليقات الحفانية على المادة ٣٩ ع أنه " لكن يستبر شخص فاعلا ينبغي أن تكون عنده نية التداخل في ارتكاب الجريمة وأن يكون اشتراك فعلا في جزء منها . فالسارق الذي يكسر قفل بيت ولكن لا يدخل فيه والذي يدخل فيه ويسرق كلاهما فاعلان للسرقة بكسر ولو أن الثاني لم يشترك في كسر الباب ، وكذلك إذا أوقف زيد مثلا صرعة عمرو ثم قتل بكر عمرا فزيد هو فاعل للقتل إذا كان أوقف الصرعة بقصد القتل ، وكما لو شرع زيد مثلا في قتل عمرو وتركه على أنه مات ثم أتى بحكر بعد ذلك وقتل عمرا بحيث أن زيدا لم يدخل في ارتكاب جريمة القتل فهو لا يكون مدينا إلا بجريمة الشروع في القتل " .

### الفرع الثاني - عقاب الفاعل الأصلي

٢٧ - العقاب - يعاقب الفاعل الأصلي بداهة بالعقوبة المقررة لقانون الجريمة التي ارتكبها (مادتي ٣٩ و ٤١) .

٢٨ - أثر الظروف الملازمة للواقعة على الفاعلين - قد يقتنر الفعل بظروف من شأنها تغيير وصفه بالنسبة لأحد الفاعلين ، فهل يتعدى أثرها إلى غيره منهم ؟ أنت الفقرة الثالثة من المادة ٣٩ ع بالجواب على ذلك إذ فرقت ضمنا بين ما إذا كان الأمر يتعلق بظروف مادية أو بظروف خاصة بأحد الفاعلين .

٢٩ - الظروف المادية - أما الظروف المادية كالتساق والكسر وظرف الليل والمحل المسكون في جريمة السرقة فيتناول أثرها جميع الفاعلين كما يتناول الشركاء لأن هذه الظروف لا تصفة بنفس الفعل (جائمولان ١٥٩٢) .

٣٠ - الظروف الخاصة بأحد الفاعلين - وأما "إذا وجدت أحوال خاصة بأحد الفاعلين تقتضي تغيير وصف الجريمة أو العقوبة بالنسبة له فلا يتعدى أثرها إلى غيره منهم" (مادة ٣٩ فقرة ثانية) بل يعاقب كل فاعل بالعقوبة التي كانت تتوقع عليه لو ارتكب الجريمة منفردا .

أمثلة — "من قوله (تقتضي تضييع وصف الجريمة بالنسبة له) مثلا إذا كان أحد السارقين خادما عند المسروق منه فالسرقة تعتبر بالنسبة للخادم واقعة على مال المخطوم وفي هذه كما في غيرها من الأحوال المشابهة لما يستحق كل فاعل العقوبة التي كانت متوقعة عليه لو ارتكب الجريمة منفردا" (تطبيقات الحفانية) .

اتهم رجل وامرأة بأنهما تعزضا لإفساد الأخلاق بأن اعتادا تحريض بنت لم يبلغ عمرها ١٨ سنة كاملة على الفجور والفسق وساعداها على ذلك وسهلاه لما حال كون الأكل له سلطة عليها بصفتها زوجا لها . حكم بأن الظرف المشدد وهو وجود السلطان على المبنى عليها خاص بالمتهم الأول بصفتها زوجا لها فلا يتعدى أثره إلى المتهم الثانية وتكون الواقعة بالنسبة للأول جناية منطبقة على المادتين ٢٣٣ و ٢٣٤ ع وبالنسبة للثانية جنحة منطبقة على المادة ٢٣٣ ع (قضى . بتاريخ ١٩٢٦ قضية رقم ١٧١ س ٤٣ قضائية) .

"من قوله (أو العقوبة) إذا كان أحد الجانين عاثما فلا يترتب على هذه الحالة تشديد العقوبة على الباقيين" (تطبيقات الحفانية) .

٣١ — قصد مرتكب الجريمة أو علمه بها — يسوى القانون في الأمرين للظروف الشخصية وبين قصد الفاعل أو علمه بالجريمة . فإذا تميز الوصف باختيار قصد مرتكب الجريمة أو كيفية علمه بها فلا يمتد أثرهما من فاعل إلى آخر (النبذة الأخيرة من المادة ٣٩ ع) .

مثال ذلك : إذا ارتكب شخصان جريمة قتل أحدهما بسبق إصرار والثاني بدون سبق إصرار فيعاقب الأول بالمادة ١٩٤ ع والثاني بالمادة ١٩٨ ع . وإذا ضرب شخصان رجلا فقتلاه وكان أحدهما يقصد قتله وأما الثاني فلم يكن يقصد قتله ولكن ضربه ضربا أفضى إلى موته فيعاقب الأول بالمادة ١٩٨ ع والثاني بالمادة ٢٠٠ ع .

٣٢ — الفرق بين أثر الظروف الشخصية بالنسبة للفاعلين وأثرها بالنسبة للشركاء — سدى بالعكس عند الكلام على الشركاء أن الأحوال

الخاصة بالفاعل التي تقتضى تغيير وصف الجريمة شتتاء الى الشريك إذا كان علما بتلك الأحوال بينما هي لا شتتاء الى غيره من الفاعلين ، ومن هذه الوجهة تكون عقوبة الشريك أشد مما لو كان مرتكباً للجريمة مع غيره .

٣٢ مكرر — تعليل — ويعللون ذلك بأن الاشتراك يستمد صفة الإجرام والعقاب من الجريمة كما هي فى شخص الفاعل الأصل بينما الفعل الذى يأتية مرتكب الجريمة مع غيره يعاقب عليه فى ذاته ، وقصد مرتكبه منه هو عين ما كان يقصده لو ارتكب الجريمة منفردا .

وقد ورد عن ذلك فى تعليقات الحفانية على المادتين ٣٩ و ٤١ ما يأتى :  
 ” متى وجدت ظروف خاصة بأحد الفاعلين من شأنها أن تغير نوع الجريمة التى يرتكبها باتيان فعل جنائى معين فيعد الجانيان فاعلين لفعل جنائى واحد وإن اختلفت جريمة كل منهما . والغرض من النص تقرير هذه الحالة وحلها على الوجه الذى جرت عليه المحاكم الفرنسية وهو اعتبارهما مرتكبين لجريمتين مختلفتين وإن كانا أتيا عملا واحدا “ لأن الشريك يساعد على اتيان أمر له عقوبة خاصة فى القانون وأما مرتكب الجريمة مع فاعلها فقصده الجنائى هو عين ما كان يقصده لو فعل منفردا “ .

٣٣ — حكم القضاء والفقه الفرنسيين — أما القضاء الفرنسى ودهمه أغلب الشراح فيحمل كل فاعل أثر الظروف الخاصة به وبغيره من الفاعلين . وذهبت المحاكم والشراح فى تعليل ذلك الى أن الفاعلين يعتبرون فى أن واحد شركاء بعضهم لبعض فى نفس الجريمة لأنهم يتعاونون معا فى الأعمال المتممة للعادة (جارسون مادق ٥٩ و ٦٠ ن ٦٩ وما بعدها) . ووضح أنه لا محل للأخذ بهذا الرأى فى القانون المصرى حيث تنص المادة ٣٩ صراحة على أنه إذا وجدت أحوال خاصة بأحد الفاعلين تقتضى تغيير وصف الجريمة أو العقوبة بالنسبة له فلا يتعدى أثرها الى غيره منهم (جرايولان د ن ٥٩٧) .

## الفصل الثالث - في الشركاء

Complices

## الفرع الأول - شروط الاشتراك

٣٤ - بيانها - يشترط في الاشتراك :

(١) أن تكون هناك جريمة أصلية معاقب عليها .

(٢) أن يكون لدى الشريك قصد الاشتراك في الجريمة .

(٣) أن يقع الاشتراك بأحدى الطرق المبينة في المادة ٤٠ ع وهي التحريض والافتخاق والمساعدة .

## الشرط الأول - الجريمة

٣٥ - يشترط وجود جريمة أصلية - يقتضى الاشتراك وجود جريمة أصلية معاقب عليها سواء أكانت هذه الجريمة جنائية أو جنحة أو مخالفة وسواء أكانت تامة أو مشروعا فيها . وهذا الشرط يستفاد ضمنا من المادة ٤٠ ع حيث نص في فقراتها الثلاثة على وقوع الجريمة ووقوع الفعل المكوّن للجريمة .

٣٦ - ولكن يجوز أن يكون الفاعل مجهولا أو غير معاقب -  
لأنه وإن كان الاشتراك لا يوجد إلا تبعا لواقعة أصلية معاقب عليها إلا أنه يمكن وجوده ولو كان الفاعل الأصلي مجهولا أو متوفى أو غير معاقب . وسيأتى بيان ذلك عند شرح المادة ٤٢

٣٧ - تطبيقات - ينهى على هذا الشرط أنه لما كان الاتجار غير معاقب عليه فنحوه فالاشتراك فيه غير معاقب عليه أيضا . ولكن من يقتل إنسانا بناء على طلبه أو يرضاه يرتكب جريمة القتل عمدا (جارسون مادتق ٥٩ ر ٦٠ ن ٨٨) . وبالعكس إذا نشأت عن المبارزة جنائية أو جنحة جازت معاقبة الشهود بصفة شركاء .

وفي المادة ٤١ لا تتكون إلا من اجتماع مدة أفعال لا يعاقب لم يشترك إلا في فعل واحد .



وإذا اتهمت الجريمة لصدور عفو شامل أو لسقوطها بمضى المدة فلا عقاب على الشريك .

٣٨ - الشروع في الاشتراك - كذلك لا عقاب على من يشترك في الأعمال التحضيرية إذا لم يكن الفاعل الأصل بدأ في التنفيذ، وحصول الفاعل الأصل قبل إتمام الجريمة يفيد الشريك . وبعبارة أخرى لا عقاب على الشروع في الاشتراك (جارسون مادتق ٥٩ و ٦٠ و ٩٠ و ٢٤٤ ، وجارو ٣ ن ٨٩٧) .

٣٩ - ولكن حصول الشريك نفسه لا يفيد . فإذا كان الشريك بعد أن حرض الفاعل الأصل أو اتفق معه أو ساعده في الأعمال المجهزة أو المسهلة للجريمة قد ندم وعمل ما في وسعه لمنع الفاعل الأصل من إتمام الجريمة فإن عدوله هذا لا يمنع من عقابه لأن العمل المكون للاشتراك قد تم وأحدث أثره وهو تعزيز ارتكاب الجريمة أو تسهيلها (جارو ٣ ن ٨٩٧ ، وجرانولان ١ ن ٦٠٥) .

٤٠ - الاشتراك في الشروع - وبالعكس يعاقب على الاشتراك في الشروع لأن الشروع هو فعل أصل يعاقب عليه يمكن أن تتعلق به أعمال اشتراك . والمادة ٤٠ ع وإن كانت تفرض وقوع الجريمة إلا أنها تنص على الفرض العادي (جارو ٣ ن ٨٩٧ ، وجارسون مادتق ٥٩ و ٦٠ و ٩١) .

٤١ - الاشتراك في الاشتراك - هل يسمح نص المادة ٤٠ ع بمعاقة شريك الشريك كما يسمح بمعاقة شريك الفاعل الأصل ؟ من يتمسك بحرف النص يقول بأن لا عقاب لأن المادة المذكورة لا تعاقب إلا "من حرض على ارتكاب الفعل المكون للجريمة" و"من اتفق مع غيره على ارتكاب الجريمة" و"من أعطى للفاعل أو الفاعلين سلاحا أو آلات انخ أو باعده بأي طريقة أخرى" ، فلا يجوز تطبيق هذه المادة بطريق القياس على من يحرض على ارتكاب فعل ثانوي أو يتفق مع غير الفاعل أو يساعد غيره ، وهذا هو رأي جارسون (مادتق ٥٩ و ٦٠ ن ٣٤٧) وكان رأي جارو في الطبعة الأولى (ج ٢ ن ٢٥٦) . ولكن جارو عدل الآن من هذا الرأي ويرى أنه ليس بشرط أن يكون الاشتراك مباشرا بمعنى أن تكون

هناك علاقة مباشرة وبدون واسطة بين الشريك والفاعل بل يكفي أن يكون الاشتراك مباشراً بمعنى أن توجد علاقة السببية بين عمل الشريك وعمل الفاعل وأن يكون الشريك قد حرض أو ساعد على ارتكاب الفعل المعاقب عليه (بارد ١٣ ن ٩٥١ و ٩٥٢ وهذا المعنى جرائم ١ ن ٦٢٦) .

وقد حكم بأن المادة ٤٠ من قانون العقوبات لم تفرق بين من يحرض الجاني مباشرة على ارتكاب الجريمة ومن يحرضه بواسطة، وليس هذا التفرق مقبولا عقلا ولا عدلا (قضى ١٦ ماي سنة ١٩٠٨ ج ١٠ عدد ١٩) .

وان القول بأن الاتفاق يلزم أن يكون مع الفاعل الأصلي لا مع الشريك هو قول في غير محله لأن القانون لم ينص على أنه يلزم أن يكون مع الفاعل الأصلي بل أطلق، وغاية ما يقال أنه يلزم أن يكون الاتفاق على ارتكاب الجريمة مع ارتباطه بالفعل الأصلي سواء كان مع الفاعل الأصلي أو مع شريكه (قضى أول أغسطس سنة ١٩٠٥ حقوق ١٤ ص ٥٥٩) .

٤٢ - الاشتراك في المخالفات - قد أدخل القانون الجديد الاشتراك في المخالفات لأنه "ليس من سبب يدعو إلى قصر تطبيق قواعد الاشتراك على الجنايات والجناح كما كان في القانون القديم (مادة ٦٧) سوى قلة أهمية مواد المخالفات على العموم مع أن من المخالفات ما يكون فيها الإنسان المسؤول أدبيا أقرب إلى الدخول في الاشتراك بمعناه الوارد في القانون الجديد منه إلى الدخول في معنى الفاعل الأصلي، ومثال ذلك على الأخص الأحوال التي تقع فيها جرائم من انعدم بناء على تعليمات مخدمينهم أو بتواطئهم معهم" (تعليمات الحفانية على المادة ٤٠ ع) .

### الشرط الثاني - القصد

٤٣ - الأصل وجوب توفر القصد - الاشتراك المادى لا يكفي ، بل الأصل أن الشريك لا يعاقب إلا اذا كان لديه قصد الاشتراك في الجريمة .

والقصد الجنائي في الاشتراك المعاقب عليه يتكوّن من عنصرين : العلم والإرادة .  
فيشترط أن يكون المتهم عالماً بأن العمل الذي يشترك فيه هو جريمة ، وأن يكون  
قاصداً المعاونة فيه بعمل شخصي من جانبه . وبعبارة أخرى يشترط أن يكون قد  
اشترك في الجريمة عن علم وإرادة .

ويرجع هذا الشرط إلى فكرة الاجتماع والاتحاد التي تسود نظرية الاشتراك  
سواء أكان أصلياً أو تبعياً (جاردن ٣ ن ٨٩٢ ، وجارسون مادتق ٥٩ و ٦٠ ن ٣٤٨ ، وما بعدها  
وجرانمولان ١ ن ٦٠٩) .

٤٤ - (١) فكيف يمكن اعتبار الشخص شريكاً يجب أولاً أن يكون  
اشترك في الجريمة عن علم ، إذ من البليهي أن من معاون على تنفيذ جريمة وهو  
لا يدري من أمرها شيئاً لا يمكن أن يعتبر شريكاً في تلك الجريمة . فالخادم الذي  
يخبر السارق عن مشتملات منزل سيده ويوقفه على نظام وضعها اعتقاداً منه بأنه  
يريد استئجار المنزل لا يعدّ شريكاً له في السرقة (جارسون ٣٥١ وجرانمولان ١ ن ٦٠٩) .  
ولم ير الشارع فائدة من النص على شرط للعلم في الفقرتين الأولى والثانية من  
المادة ٤٠ ع لأن التحريض والاتفاق على ارتكاب الجريمة يتضمنان في ذاتهما  
وجود هذا العلم ، فيكفي حينئذ إقامة الدليل على واقعة الاشتراك ليقنع القاضي بأن  
المتهم قد فعل ما فعله عن علم . ولكن الشارع نص صراحة على هذا الشرط  
في الفقرة الثالثة من المادة المذكورة إذ جاء فيها قوله «مع علمه بها» (أي بالجريمة)  
وذلك لأن من أعطى الفاعل أسلحة أو آلات أو أي شيء آخر مما يستعمل في ارتكاب  
الجريمة ومن ساعده في الأعمال المجهزة أو المسهلة أو المتعمة لارتكابها قد يكون  
جاهلاً أنه يشترك في عمل جنائي (جاردن ٣ ن ٨٩٢) .

٤٥ - ولذا يجب أن يبين الحكم الصادر بعقوبة في اشتراك بطريق  
المساعدة أن الشريك قد ساعد في ارتكاب الجريمة «مع علمه بها» ، ولا لزوم لهذا  
البيان في حالي الاشتراك بالتحريض أو الاتفاق (جاردن ٣ ن ٨٩٢ ، وجارسون ٤١٠  
وما بعدها ، وجرانمولان ١ ن ٦١٢) .

٤٦ - ( ب ) ولا يكفي أن يكون الشخص قد اشترك في وقوع الجريمة عن علم لاعتباره شريكا فيها بل يشترط فوق ذلك أن يشترك فيها بقصد المعاونة في تحضيرها أو تنفيذها . وقد كان القانون الفرنسي القديم الصادر في سنة ١٧٩١ ينص صراحة على هذا الشرط ، ولكن قانون سنة ١٨١٠ وكذا القانون المصري لم ينقله الى نصوصهما ، ومن المتفق عليه أن هذا الاغفال لم يقصد به المدلول عن الرأي السابق وربما كان السبب فيه أن لا موجب لذكر العلم والقصد معا لأن علم الجاني بالجريمة التي يشترك فيها بتقديمه وسائل ارتكابها أو بمساعدته على ارتكابها يتضمن حتما في أغلب الأحيان تملكه الاشتراك فيها وقصد المعاونة عليها . فكلما ثبت أن الشخص لم يشترك في الجريمة عن قصد وإن كان قد أتى ما أتاه عن علم فإن هذا الشخص لا يجوز أن يعد شريكا . مثال ذلك : إذا قلد شخص مفاتيح أو غيرهما وباعها الى لصوص وهو عالم بأنهم سيستعملونها في ارتكاب سرقة فإن هذا الشخص يعتبر شريكا إذا كان قد فعل ذلك بقصد المعاونة على السرقة واقتسام الغائمة المتحصلة منها ، ولا ينفذ شريكا إذا لم يقصد من ذلك إلا مجرد الحصول على أجر والقيام بعمل من أعمال مهنته دون نظر الى عواقبه وإنما يرتكب في هذه الحالة الجريمة الخاصة المنصوص عليها في المادة ٢٨١ ع ( جارد ٢٣ و ٨٩٢ ، وجرانولان ١٠ و ٦١٠ ) .

٤٧ - حالة ارتكاب الفاعل جريمة غير التي قصد الشريك ارتكابها - إذا ارتكب الفاعل الأصل جريمة أخف من التي قصدتها الشريك فلا شبهة في أن هذا الأخير يعاقب بمقوبة الجريمة التي ارتكبت لأنها هي التي تكون الفعل الأصل الذي يتعلق به الاشتراك ( جارسون مادق ٥٩ و ٦٠ و ٣١٧ ) .

أما إذا ارتكب الفاعل الأصل جريمة أشد من التي قصدتها الشريك فكان المفهوم بناء على القاعدة السابق ذكرها أن الشريك لا يسأل عن تلك الجريمة . ولكن المادة ٤٣ ع قضت بغير ذلك إذ نصت على أن "من اشترك في جريمة فعليه عقوبتها ولو كانت غير التي تعد ارتكابها متى كانت الجريمة التي وقعت بالفعل نتيجة محتملة لتعريض أو الاغتيال أو المساعدة التي حصلت " .

٤٨ - ولم يكن هذا النص موجودا في قانون سنة ١٨٨٣ بل أخذه قانون سنة ١٩٠٤ عن القانون الهندي . ولا وجود له أيضا في القانون الفرنسي وفي معظم الشرائع الأجنبية .

والفرض منه على ما جاء في تطبيقات الحاقية "تقرر قاعدة أن الجاني لا يمكنه أن يدافع عن نفسه بقوله إنه لم يقصد النتائج التي كان من المحتمل أن يؤدي إليها عمله" .

مثال ذلك : " أن يذهب سارقان زيد وعمرو ليلا يسرقا مكانا مسكونا ومعهما سلاح فيقاومهما السكان فيطلق عليهم زيد النار ويقتل أحدهم فيجوز للقاضي ولو أن السرقة لا القتل هي المقصودة في هذه الحالة أن يعتبر أن القتل كان نتيجة محتملة لعملهما معا ويحكم على عمرو من أجل قتل بمقتضى هذه المادة " (تطبيقات الحاقية)

٤٩ - ومسألة الاحتمال هذه مسألة متعلقة بالوقائع يفصل فيها نهائيا قاضي الموضوع .

وقد حكم بأنه متى حصل اتفاق بين المتهمين على السرقة فيكون هناك احتمال حصول الإكراه لأى سبب كان ، فإذا حصل الإكراه من بعضهم تقع مسئولية على باقي المتهمين في السرقة (قضى ٢٦ أبريل سنة ١٩٢١ ج ٢٣ مد ٢٩) .

وأنه إذا اتفق ثلاثة أشخاص على السرقة وكان أحدهم حاملا سلاحا ناريا ولما أن شعر بهم المجنى عليه وأراد ضبطهم أطلق عليه حمل السلاح سلاحه فان جريمة الشروع في القتل إنما كانت نتيجة محتملة لاتفاق المتهمين الثلاثة على السرقة ولذلك يعتبر المتهمان الآخران شركاء في هذه الجريمة (جنايات بفسوف ٢٢ فبراير سنة ١٩٢٢ ج ٢٣ مد ٧٨) .

وأنه إذا حصل نزاع بين المجنى عليهم وآخر فأمر هذا أولاده بحضور العمى لضربهما فذهبوا في الحال إلى منزلهم المجاور لمحل النزاع وطأوا حاملين بلطا وقنوسا وأثقلوا في المجنى عليهما ضربا بها وأصابوهما بجروح فان مجزء طلبه من أولاده إحضار العمى لضرب خصومه وقيام هؤلاء بتنفيذ أمره بحضور البلط والقنوس



والضرب بها بالفعل يحمله مسئولاً عن جناية الشروع في القتل التي وقعت تنفيذاً لما صدر منه لأولاده بإحضار العصي للتعدي بها، ولا يلتفت إلى القول بأن ما طلبه المتهم المذكور كانت قاصراً على تكليف أولاده بإحضار عصي لا قووس وبلط فلا يعمل نتائجها لأن مجزء طلبه من أولاده إحضار العصي للضرب بها يجعل ما وقع من التعدي من أولاده نتيجة محتملة لما صدر منه لم من تحريض (قض ٨ مارس سنة ١٩٣٧ قضية رقم ٥٨٩ سنة ٤٤ قضائية) .

وأنه إذا اتفق شخص مع آخرين على إبطال الانتخاب بالقوة فيعتبر شريكاً لم فيما ارتكبه من جرائم تخريب المركز وأملك الأهالي وجرائم الضرب أيضاً لأنها نتيجة محتملة للاتفاق على تلك الجريمة الأصلية (قض أول يونيو سنة ١٩٢٥ قضية رقم ١٠٥٥ سنة ٤٢ قضائية) .

٥٠ - إلا أنه لا يمكن الرجوع إلى المادة ٤٣ ع إذا لم يكن الشرط الأصلي المبين في المادة ٤٠ فقرة ثانية وهو الاتفاق على ارتكاب جريمة معينة متوافراً . فإذا كان الاتفاق الأصلي مباحاً أو كان المقصود منه ارتكاب جرائم غير معينة كما في حالة الاتفاق الجنائي وارتكب أحد المتفقين جريمة كانت محتملة لذلك الاتفاق فلا يعتبر الباقي شركاء له في جريمته (احالة مصر ٢٢ مارس سنة ١٩١٠ حقوق ٢٥ ص ٧٣) ولكن تصح معاقبتهم على جريمة الاتفاق الجنائي إذا توفرت شروطها .

٥١ - أحوال التجمهر - في حالة حصول الضرب بواسطة استعمال أسلحة أو عصي أو آلات أخرى من واحد أو أكثر ضمن عصبة أو تجمهر مؤلف من خمسة أشخاص على الأقل توافقوا على التعدي والإيذاء يسأل جميع أفراد العصبة أو التجمهر عن جنح الضرب أو الجرح التي تقع من بعضهم ولو لم يقصد الباقيون الاشتراك في هذه الجنح (مادة ٢٠٧ ع) .

وفي حالة التجمهر المخصوص عليه في الفقرة الثانية من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩١٤ - أي التجمهر المؤلف من خمسة أشخاص على الأقل الذي يكون الفرض منه ارتكاب جريمة ما أو منع أو تعطيل تنفيذ القوانين أو اللوائح أو استعمال



القوة أو التهديد في التأثير على السلطات في أعمالها أو حرمان شخص من حرية العمل —  
إذا وقعت جريمة بقصد تنفيذ الفرض المقصود من التجمهر بجمع الأشخاص الذين  
يتألف منهم التجمهر وقت ارتكاب هذه الجريمة يتحملون مسئوليتها بصفتهم شركاء  
إذا ثبت علمهم بالفرض المذكور ولو لم يعلموا شيئاً من أمر الجريمة المذكورة .

وقد أشرنا الى هذه الاستثناءات عند الكلام على الاشتراك الجنائي بوجه عام  
(انظر فيما تقدم العدد ٨) .

٥٢ - الاشتراك في الجرائم غير المقصودة - من المحقق أن  
قواعد الاشتراك عامة وتسرى حتى على الجناح غير المقصودة كالحرق باهمال والقتل  
أو الجرح خطأ كما تسرى على المخالفات .

ولكن اضرب على ذلك بأن الشريك يجب أن يشترك في الجريمة عن علم وقصد  
ولا يتصور أن يشترط توفر القصد عند الشريك بينما لا يشترط توفره عند الفاعل  
الأصل . ولكن القضاء والفقه الفرنسيين على أنه ليس هناك أى تناقض في اعتبار  
المتهم شريكاً بالتحريض أو المساعدة في الخطأ الذي تنشأ عنه الجرائم غير المقصودة .  
ذلك لأن المتهمين جميعاً قد وقعوا في نفس الخطأ وهم وإن اختلفت أعمالهم يتحملون  
نفس المسؤولية لأنهم كانوا السبب الأصلي أو التبعي لنفس الحادث . نعم هم  
لم يتواطؤوا فيما بينهم إذ التواطؤ يقتضي وجود خطأ مقصود، إلا أنهم اشتركوا  
في جريمة واحدة بأعمال مختلفة أصلية أو تبعية ولكنها تكون من جانبهم خطأ مشتركاً  
وهي حالة مماثلة لحالة الاشتراك بما تقتضيه من وحدة في الجريمة وتمتد في الجنحة .  
وإذا كان المشاركون في حالة الضرر اللطيف عن مجرد الخطأ لا يتفقون على الأثر  
الجنائي بما أنه لم يكن متعمداً ولا متوقفاً، إلا أنه يمكنهم على الأقل أن يتفقوا على  
الفعل الذي سبب الضرر لأنه فعل عمدي ولقد يتحقق الاشتراك لا في النتيجة التي  
لم تكن متوقعة ولا متعمدة بل في الفعل العمدي الذي وقع من كل من المشاركين .  
وبناء عليه يمكن القول بأنه إلى جانب الاشتراك المقصود يجوز أن يوجد اشتراك مجرد

الخطأ في الجنح غير المقصودة . وهذا القول يصدق أيضا على المخالفات حيث المخالفون يرتكبون الفعل المآدى المعاقب عليه قانونا بالتوافق فيما بينهم (جارد ٣ ن ٨٩٤) .

٥٣ - لا يمكن أن يطلب من الشريك في جنحة غير مقصودة أو في مخالفة أن يكون لديه قصد جنائي غير واجب توفره لدى الفاعل الأصلي نفسه بل يكفي بالنسبة لكل منهما وقوع خطأ أو إهمال .

غير أنه يشترط لتكوين رابطة الاشتراك بين الواحد والآخر أن يكون الشريك طالما بأنه يشارك غيره في نفس الفعل المكوّن للجريمة (جارد ٣ ن ٨٩٤، وجارمون مادي ٥٩ و ٦٠ ن ٣٦٤ وما بعدها) . فمثلا مالك السيارة الذي يأمر قائدها بأن يسير بها بسرعة أو بكيفية يخجم عنها الخطر يعدّ شريكا للقائد في مخالفته بعكس ما لو سار بها القائمهذه الكيفية بدون أمر المالك ولا علمه فان المالك لا يكون شريكا للقائد في تلك المخالفة .

### الشرط الثالث : طرق الاشتراك

٥٤ - لم يكل القانون الأمر في الاشتراك إلى نظر القاضى واجتهاده بل تكفل هو ببيان وحصر أنواعه في المادة ٤٠ من قانون العقوبات (راجع قض ١٥ ماي ١٨٩٤ قضا ١٠ ص ٢٩١٤) .

٥٥ - تنص المادة ٤٠ ع على أنه "يعدّ شريكا في الجريمة :  
(أولا) كل من حرض على ارتكاب الفعل المكوّن للجريمة إذا كان هذا الفعل قد وقع بناء على هذا التحريض .

(ثانيا) من اتفق مع غيره على ارتكاب الجريمة فوقعت بناء على هذا الاتفاق .  
(ثالثا) من أعطى للفاعل أو الفاعلين سلاحا أو أى شئ آخر مما يستعمل في ارتكاب الجريمة مع علمه بها أو ساعدهم بأى طريقة أخرى في الأعمال المجهزة أو المسهلة أو المتممة لارتكابها" .

فالاشتراك على ثلاثة أنواع : اشتراك بالتحريض ، واشترك بالاتفاق ، واشترك

بالمساعدة .

٥٦ - وبمراجعة هذا النص يتبين أن أعمال الاشتراك كلها أعمال إيجابية، ومن ثم لا يجوز أن ينتج الاشتراك عن أعمال سلبية . فمن يعلم بجريمة ولا يبلغ عنها أو من يشاهد جريمة ولا يمنعها لا يسهة شريكا في تلك الجريمة (جارو ن ٢٨٩٠، وجارسون مانتق ٥٩ و ٦٠ ن ٢٣٥، ويرانغولان ٦١٨ ن ١) .

وقد حتم بأنه إذا قلم المأمور بأمر المدير متهمين في سرقة إلى أحد الأحيان ووضعهم تحت تصرفه ليتأقشهم ويحصل منهم على اعتراف فأمر العين رجاله فضربهم وحبسهم حتى اعترفوا وكان ذلك بحضور المأمور وإطلاعه ففضلا عن أن ذلك لا يعد أمرا من المأمور بتعذيب المتهمين فإنه لا يعد اشتراكا منه في جريمة الضرب لأن المحاكم قضت دائما بأحكامها بأن عدم الاهتمام أو التقاعد عن منع ارتكاب جنائية أو جنحة لا يمكن اعتباره عملا من أعمال الاشتراك التي يعاقب عليها القانون وإن كان يعتبر من الأعمال التي يحكم فيها تأديبيا (استئناف مصر ١٠ مايو سنة ١٩٠٢ حقوق ١٧ ص ١٠٦، وراجع أيضا دشنا الجزئية ١٦ مايو سنة ١٩٠٣ حقوق ١٨ ص ٢٣٥) .

٥٧ - والاشتراك إما أن يكون بأعمال مادية كالمساعدة المنصوص عليها في الفقرة الثالثة من المادة ٤٠ ع ، وإما أن يكون بأعمال معنوية كالتهريض والاتفاق المنصوص عليهما في الفقرتين الأولى والثانية من المادة المذكورة . وأعمال الاشتراك إما أن تكون سابقة على تنفيذ الجريمة كالتهريض والاتفاق والمساعدة في الأعمال المجهزة أو المسهلة لارتكابها ، وإما أن تكون معاصرة للجريمة كالمساعدة في الأعمال المتممة لها . وليس هناك اشتراك بأعمال لاحقة للجريمة .

### الطريقة الأولى - التهريض

#### Provocation

٥٨ - تنص المادة ٤٠ ع على أنه " يعتبر شريكا في الجريمة : (أولا) كل من حرض على ارتكاب الفعل المكون للجريمة إذا كان هذا الفعل قد وقع بناء على هذا التهريض " .

- والمحرّض هو الذى يوجد التصميم الجنائى عند الفاعل فهو المدبر للجريمة والسبب الأول في وقوعها بل يمكن أن يقال انه الفاعل المعنوى أو الأدبى لها .
- ٥٩ - وقد اعتبرته بعض الشرائع الأجنبية كالقانون البلجيكي (مادة ٦٦) فاعلا أصليا . ولكن القانون المصرى يعتبر المحرّض مجزؤ شريك كما سبق بيانه .
- ٦٠ - وأما الشخص المحرّض فلا تحمى مسؤوليته بل يعاقب بصفة فاعل أصلى ، ومع ذلك يمكن تخفيف مسؤوليته بتطبيق ظروف الرأفة بل ويمكن محوها كلية في أحوال استثنائية محضة كالحالة المنصوص عليها في المادة ٥٨ ع .
- ٦١ - يفرق الشارع بين التحريض الفردى والتحريض العمومى .

### ١ - التحريض الفردى

Provocation individuelle.

- ٦٢ - شروطه - التحريض الفردى منصوص عليه في المادة ٤٤ فقرة أولى ، وهو ما يقع على شخص أو أشخاص معينين . فقد نصت هذه المادة على ما يأتى :
- ”بعد شريكا في الجريمة : (أولا) كل من حرض على ارتكاب الفعل المكوّن لجريمة اذا كان هذا الفعل قد وقع بناء على هذا التحريض “ .
- ينتج عن هذا النص أنه يشترط لوجود الاشتراك بالتحريض شرطان : (الأول) أن يكون هناك تحريض على ارتكاب الفعل المكوّن للجريمة . (الثانى) أن يكون هذا الفعل قد وقع بناء على هذا التحريض .
- ٦٣ - الشرط الأول - يشترط أن يكون هناك تحريض وأن يقع هذا التحريض على الفعل المكوّن لجريمة أى أن يكون مباشرا .
- ٦٤ - وتفترض المادة ٤٠ ع أن يكون التحريض موجها الى الفاعل الأصلى وهذا هو الفرض العادى ، ولكن يجوز بصفة استثنائية أن يكون موجها الى شريك لنفسه الى ارتكاب الفعل المكوّن للاشتراك كأن يفرى خادم بمبلغ من المال على أن يترك الباب مفتوحا للصوص ( جارد ن ٩٥١ و ٩٥٢ ، وجرائد ن ١٦٢٦ ، وراجع فيها نخدم العدد ٤١ ) .

وقد حكم بأن المادة ٤٠ من قانون العقوبات لم تفرق بين من يحرض الجاني مباشرة على ارتكاب الجناية ومن يحرضه بواسطة، وليس هذا التفریق مقبولا عقلا ولا عدلا (قض ١٦ ماي سنة ١٩٠٨ ج ١٠ عدد ١٩).

٦٥ - حذف بيان طرق التحريض الذي كان في القانون القديم - كان القانون القديم في المادة ٦٨ يمتد طرق التحريض أسوة بالقانون الفرنسي والقانون البلجيكي، فقد كان يشترط أن يكون التحريض مصحوبا بهدية أو وعد أو وعيد أو مخادعة أو دسيسة أو استعمال سلطة أو صولة. لحذف القانون الجديد تعداد هذه الطرق، وسبب حذفه على ما جاء في تعليقات الحفانية هو أن "قوله مخادعة أو دسيسة قول عام يدخل تحته التحريض على أى شكل وقع ومع ذلك فمجموع العلماء يسمون لايجاد تقييد لهذا التعميم (راجع كتاب هوس صحيفة ٣٨٠) فاذا صرف هذان اللفظان الى اعم معانيهما صدقا على المشورة والحض والايعاز ولكن القانون قد جعل لهذا اللفظ معنى مقيدا، وإذا أخذنا قوله المخادعة أو الدسيسة بمعناها العام فيكون مقدار باقى الوسائل التى هى التهديد والوعد الخ لا لزوم لهما وأما إذا قيدنا بمعناها فيصير مدلولهما غير محقق ويمحوز أن يخص أشخاص هم في الحقيقة مدانون بجرائم من طائفة العقاب" (تعلقات الحفانية على الباب الرابع من الكتاب الأول).

٦٦ - فالقانون الجديد لم يقيد القاضى بالبيان الذى كان واردا في القانون القديم بل ترك له السلطة في تقدير وقائع التحريض .  
وقد حكم بأن القانون لم يبين ما هو المراد من كلمة تحريض فهذه المسألة تتعلق اذن بالموضوع وترك لقاضى الموضوع الذى يقتدرها ويفصل فيها نهائيا، وبناء على ذلك يكفى أن يثبت وجود التحريض وليس عليه أن يبين تفصيلا الأركان المكونة له (قض ٢٥ نوفمبر سنة ١٩١١ ج ١٣ عدد ١٧).

٦٧ - ولكن يظهر من تعليقات الحفانية أن القانون الجديد لم يقصد أن يغير شيئا من التشريع السابق كما فسر الشراح وأحكام المحاكم . وإذا كان البيان

القديم لا وجود له الآن في القانون فهذا لا يمنع من الاسترشاد به واتخاذ ما كان  
يشتمل عليه من طرق كأمثلة على التحريض (برامبولان ١٦٢٨٥١ و ٦٣٠) .  
وعلى ذلك يكون أهم أحوال التحريض ما كان مصحوبا منها بهدية أو وعد  
أو عهد أو غرامة أو دسيسة أو استعمال سلطة أو صولة .

٦٨ - يجب أن يكون التحريض مباشرا - تقول المادة ٤٠  
فقرة أولى "كل من حرض على ارتكاب الفعل المكون للجريمة"، فيشترط لا مكان  
مطابقة الحرض كشريك أن يكون قد طلب صراحة من الشخص الذي قصد إليه  
أن يرتكب الجريمة التي أتمها أو شرع فيها ذلك الشخص . أما إذا اقتصر بطرق  
التمسية واللتناع على أن يلقى في نفس شخص ما شعور البغض والانتقام من عدوه  
ليدفعه إلى ارتكاب جريمة ضده فلا يعتبر شريكا في الجريمة التي يرتكبها  
(جاء ٩٠٩٥٣ و ٦٢٩٥١) .

٦٩ - أمثلة على التحريض المكون للاشتراك - قد يقع الاشتراك  
بالتحريض بطريق الهدية أو الوعد إذا كان الحرض قد أعطى الفاعل مبلغا من  
النقد مثلا قبل تنفيذ الجريمة أو وعده بمبلغ يدفع له بعد تنفيذها، وهذا ما يسمى  
بالوكالة الجنائية المؤيدة بالهدية أو الوعد (mandat criminel) . وأما المكافأة  
التي تمنح للجاني بعد ارتكاب الجريمة مستقلة عن كل وعد سابق فلا تكون التحريض  
(جاء ٩١٠٥٣ و ٦٣٢٥١) .

٧٠ - وقد يقع التحريض أيضا باستعمال السلطة أو الصولة فيعاقب من  
ارتكب الجريمة بأمر ذي السلطة كفاعل أصل ويعاقب من أصدر الأمر كشريك  
له بالتحريض متى كانت الجريمة قد وقعت بناء على الأمر المذكور .  
والسلطة إما أن تكون شرعية كسلطة الوالدين أو الوصي على الصغار وسلطة  
الموظفين على مرؤوسهم، وإما أن تكون فعلية أو أدبية كسلطة السيد على خادمه  
وسلطة صاحب العمل على عماله . وسواء أكانت السلطة شرعية أو فعلية فللقاضي  
أن يقرر ما إذا كان الأمر الذي صدر قد دفع الفاعل لارتكاب الجريمة .



٧١ - وقد حكم في عهد القانون القديم بأن الطعن في الحكم بأنه اعتبر المتهم شريكا استخلم سلطته الأبوية في تحريض ابنه على ارتكاب الجريمة في حين أن الصولة المدقنة بالمادة ٦٨ ع لم يقصد بها السلطة الأبوية لا يكون مقبولا لأن سلطة الوالد على ولده قد عرفها القانون وعلم الأخلاق فهي قانونية وأدبية معا (قض ٩ يناير سنة ١٨٩٧ قضاء ٤ ص ١٢٩) .

وان العمدة له سلطة على أهل بلده فاذا أمر بعضهم بضرب شخص فانه بذلك يكون شريكا لم وكونه تعدى حدود هذه السلطة بإصداره لم أوامر غير شرعية هو من ما نص عليه في المادة ٦٨ ع من استعمال الصولة، ولا داعي للبحث فيما اذا كان هؤلاء الأشخاص يمكنهم عدم اطاعته في تنفيذ هذا الأمر أو لا يمكنهم لأن هذا التفريق لا تكون له فائدة إلا في معرفة درجة المسؤولية التي تعود على الأمر لأن هذا الأخير أراد على كل حال أن تطاع أوامره وقد أطيحت فعلا (قض ١٧ مايو سنة ١٩٠٢ مج ٤ ص ١١٠) .

وأن السيد الذي يأمر خادمه بالضرب يعتبر شريكا لهذا الخادم فان الشارع لم يفرق في المادة ٦٨ ع في السلطة التي للأمر على المأمور بين السلطة الشرعية والسلطة الفعلية، فيلزم إذن أخذ اللفظ على ظاهر معناه وهو كل تأمر معقول ناشئ من علاقة التبعية بين الأمر والمأمور، وهذه العلاقة لا شك موجودة بين السيد وخادمه وتؤكد بتنفيذ الخادم أمر السيد فعلا بغير أن تكون له فائدة شخصية، وليس من العدل وهو الأساس لكل شريعة أن يعفى من كل عقاب من افترق في الجريمة وكان السبب فيها بأمره باتيانها وأن يعاقب من لم يكن غير آلة بين يدي الأول (قض ١٧ مايو سنة ١٩٠٢ مج ٤ عدد ٢٧) .

٧٢ - ويمكن أن يعتبر محرضا من يتوهم شخصيا تنويلا مغناطيسيا ويأمره بأن يرتكب جريمة فيرتكبها فعلا بناء على هذا الإيعاز .

٧٣ - ويمكن أن يعتبر من طرق الاشتراك بالتحريض جميع الحيل وطرق الفس والخداع التي تدخل تحت عبارة « مخادعة أو دسيسة » التي كان منصوحا

## اشتراك في الجريمة

طليها في المادة ٧٨ القديمة، فهي عبارة عامة يدخل تحتها التحريض على أي شكل وقع (تعليقات الحفانية) .

وقد حكم بأنه لا يلزم لتوافر التحريض قانوناً أن يكون المحرض سلطة على المحرض تجسده يخضع لأوامره بل يكفي أن يصدر من المحرض من الأفعال والأقوال ما يبيح شعور الفاعل فيلغظه للإجرام (نقض ١٦ ماي سنة ١٩٢٩ بمحكمة ١٠ مدد ٨) .

٧٤ - الشرط الثاني - لا يكفي أن يكون حصل تحريض على ارتكاب الفعل المكون للجريمة بل يشترط فوق ذلك أن يكون الفعل قد وقع وإلا لا تكون هناك جريمة أصلية، وأن يكون الفعل قد وقع بناء على هذا التحريض أي أن يكون الفعل نتيجة التحريض بحيث تكون بينهما علاقة السببية، فلا يكفي بتحريض مبهم ليس له بالفعل إلا علاقة بعيدة لأنه يجب أن يكون التحريض من الوضوح وقوة التأثير بحيث يثبت لدى القاضي أن الجريمة وقعت بناء عليه .

٧٥ - وقد جاء في تعليقات وزارة الحفانية على المادة ٤٠ فقرة أولى ما يأتي : " (وقوله فوقت الجريمة بناء على تحريضه) قد أريد به منع الإبهام الذي يمكن أن يستترض طليبه لو ذكر التحريض بوجه عام دون تعيينه تعييناً كافياً . وقد نصت هذه الفقرة على التحريض على الفعل المكون للجريمة دون ذكر التحريض على ارتكاب الجريمة نفسها لتعيين حالة ما إذا كان الفعل المرتكب لا يعد جريمة النسبة لمن ارتكبه لعدم وجود القصد الجنائي عنده " .

٧٦ - وللقاضي أن يقدّر إذا كان هناك تحريض على ارتكاب الفعل المكون للجريمة وإذا كان هذا الفعل قد وقع بناء على هذا التحريض .

## ٢ - التحريض العمومي

Provocation publique ou collective.

٧٧ - التحريض العمومي هو الذي يوجه إلى الجمهور ويمكن أن يؤثر على فئة أشخاص غير معلومين للمحرض ، فهو بسبب علنيته واتساع نطاقه أشد خطراً .

## اشتراك في الجريمة

من التحريض الفردي . ولذا جعله القانون خاضعا لشروط خاصة . وقد نص عليه في المادة ١٤٨ ع حيث قال : " كل من أغرى واحدا أو أكثر بارتكاب جنحة أو جناية وترتب على إغرائه وقوع تلك الجنحة أو الجناية بالفعل بعد مشاركا في فعلها ويعاقب بالعقاب المقرّر لها سواء كان الإغراء واقعا بإيحاء أو مقالات أو صياح أو تهديد في محل أو محفل عمومي أو كان بكتابة أو مطبوعات وصار بيع ذلك أو توزيعه أو تعريضه للبيع أو عرضه في محلات أو محافل عمومية أو كان التحريض بواسطة اعلانات ملصقة على الحيطان أو غير ملصقة أو معززة لنظر العامة . أما اذا ترتب على الإغراء مجزّد الشروع في فعل الجناية فيحكم بمقتضى المادة ٤٦ من هذا القانون " .

٧٨ - فلكي يعتبر هذا التحريض اشتراكا يجب توافر الشروط الآتية :

(أولا) يجب أن يكون التحريض علنيا خلافا للتحريض المنصوص عليه في المادة ٤٠ فقرة أولى ع فانه قد يكون سرا . فيجب أن يقع باحدى الطرق الواردة في المادة ١٤٨ ع وهي الإيحاء والمقالات والصياح والتهديد والكتابة والمطبوعات والاعلانات - وأهمها المطبوعات - وأن يكون ذلك في ظرف من ظروف العلنية المبيّنة في تلك المادة . فالمادة ١٤٨ تعدّد طرق التحريض بعكس المادة ٤٠ فانها لا تعددها .

(ثانيا) يجب أن يكون التحريض مباشرا (راجع النص الفرنسي) على ارتكاب جنحية أو جنحة نخرجت بذلك المخالفة لعدم أهميتها خلافا للتحريض المنصوص عليه في المادة ٤٠ ع .

(ثالثا) يجب أن يترتب على التحريض وقوع الجناية أو الجنحة بالفعل أو مجزّد الشروع في فعل الجناية ويعاقب المحرض بمقتضى قواعد الاشتراك . أما اذا ترتب على التحريض الشروع في فعل الجنحة فإن المادة لا تنص على عقاب لهذه الحالة .

٧٩ - ويصاقب القانون في بعض الأحوال على التحريض العمومي ولو لم يقترب عليه نتيجة . وفي هذه الأحوال يعاقب على التحريض بجريمة قائمة بذاتها ( sui generis ) :

( ١ ) فالمادة ١٤٩ تعاقب بالحبس " كل من حرض مباشرة على ارتكاب جنايات القتل أو النهب أو الحرق أو جنائيات مخلة بأمن الحكومة بواسطة إحدى الطرق المنصوص عليها في المادة السابقة ( أى المادة ١٤٨ ) ولم يقترب على تحريضه أى نتيجة " .

( ٢ ) والمادة ١٥١ معقولة بقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٢٣ تعاقب بالسجن لمدة لا تتجاوز خمس سنين كل من ارتكب فعلا من الأفعال الآتية وذلك باستعمال إحدى الطرق المتقدمة ذكرها أو بواسطة إشهار رسم أو نقش أو تصوير أو رمز وتمثيل أو عرضه للبيع في أى محل أو غير ذلك من طرق العلنية :

( أولا ) الحض على كراهة نظام الحكومة المقتر في القطر المصري أو على الازدراء به .

( ثانيا ) نشر الأفكار الثورية المغايرة لمبادئ الدستور الأساسية .

( ثالثا ) تحييد تغيير النظم الأساسية للهيئة الاجتماعية بالقوة أو الارهاب .

أو بوسائل أخرى غير مشروعة .

وتعاقب بنفس العقوبات المتقدمة كل من شجع بطريق المساعدة المادية أو المالية على ارتكاب جريمة من هذه الجرائم بدون أن يكون قاصدا الاشتراك مباشرة في ارتكابها .

( ٣ ) والمادة ١٥٢ تعاقب " كل من حرض العسكرية بأحدى الطرق المتقدمة ذكرها على الخروج من الطاعة أو على التحول عن أداء واجباتهم العسكرية " بالحبس

مدة لا تزيد عن سنتين .

( ٤ ) والمادة ١٥٣ تعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن سنة أو بغرامة لا تتجاوز

خمسين جنيها مصرياً " كل من سعى بأحدى الطرق المتقدمة ذكرها في تكدير السلم العمومي بتحريض غيره على بنض طائفة أو جملة طوائف من الناس أو الازدراء بها " .

( ٥ ) والمادة ١٥٤ تعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن ستة أشهر أو بغرامة لا تتجاوز خمسين جنيا مصريا " من عرض غيره بأحدى الطرق السابق ذكرها على عدم الاتقياد للقوانين أو حسن أمرا من الأمور التي تعدّ جناية أو جنحة بحسب القانون " .  
وسنشرح هذه الجرائم في الباب الخاص بالمصنف .

### الطريقة الثانية — الاتفاق

#### Accord

٨٠ — الاشتراك بالاتفاق — نص المادة ٤٠ ع على أنه " يعدّ شريكا في الجريمة : (ثانيا) من اتفق مع غيره على ارتكاب الجريمة فوقت بناء على هذا الاتفاق " .

وقصد الشارع بذلك " حالة ما اذا اتفق الفاعل والشريك على ارتكاب الجريمة ولم يكن أحدهما محمضا للآخر ولكن ارتكب أحدهما هذه الجريمة بوجه الصدفة كما لو اتفق زيد وعمرو على قتل بكر وسارا في الطريق حاملين نبوتين لهذا القصد فتقابل به في الطريق فضربه زيد ضربة كانت القاضية " (ملفات الحفانية مل الباب الرابع من الكتاب الأول) . وهذه الحالة لم يكن ، منصوبا عليها في القانون القديم كما أنه غير منصوب عليها في القانون الفرنسي ولا في القانون البلجيكي .

٨١ — شروطه — يشترط لوجود هذا النوع من الاشتراك توفر الشرطين الآتين : (١) أن يكون هناك اتفاق بين الشريك وغيره على ارتكاب الجريمة ، (٢) أن تقع الجريمة بناء على هذا الاتفاق .

٨٢ — الشرط الأول — يشترط حصول اتفاق بين الشريك وغيره على ارتكاب الجريمة .

والاتفاق المعاقب عليه بصفة اشتراك هو اتحاد شخصين أو أكثر واجتماع إرادتهم على ارتكاب الجريمة ، وليس من الضروري أن يكون هذا الاتفاق ناشئا عن أعمال مادية تثبت وجوده (نقض ٩ فبراير سنة ١٩٠٧ حقوق ٢٢ ص ٢٧٢) .

بل هو حالة داخلية لأنه يجوز أن يوجد الاتفاق من اتحاد لإرادات مختلفة لا تظهر بعلامات خارجية ولا تقع تحت الحواس (قضى ١٣ أبريل سنة ١٩١٢ ع ١٢ عدد ٦٨، ٧ يونيو سنة ١٩١٣ ع ١٤ عدد ١١٣، ٤ مايو سنة ١٩١٤ ع ١ ص ١٩٧) .

٨٣ - ويصح أن يكون الاتفاق مع الفاعل الأصلي كما يصح أن يكون مع الشريك (راجع فائتم العدد ٤١) .

وقد أيدت ذلك محكمة القضا إذ قررت أن القول بأن الاتفاق يلزم أن يكون مع الفاعل الأصلي لا مع الشريك هو قول في غير محله لأن القانون لم ينص على أنه يلزم أن يكون مع الفاعل الأصلي بل أطلق وفيما ما يقال أنه يلزم أن يكون الاتفاق على ارتكاب الجريمة مع ارتباطه بالفعل الأصلي سواء أكان مع الفاعل الأصلي أو مع شريكه (قضى أول أغسطس سنة ١٩٠٥ ع ١٤ ص ٥٥٩) .

٨٤ - والاتفاق المنصوص عليه في المادة ٤٠قرة ثانية ع يختلف عن التوافق على التعتى والإيذاء المنصوص عليه في المادة ٢٠٧ ع . فإن هذا التوافق معناه قيام فكرة الاجرام بينها عند كل من المتهمين أى توارد خواطرهم على الاجرام واتجاه خاطر كل منهم اتجاها ذاتيا إلى ما تنجبه إليه خواطر سائر أهل فريقه من تعمد إيقاع الأذى بالجنح عليه فهو لا يستوجب سبق إصرار أو اتفاق على الضرب (قضى ٢١ فبراير سنة ١٩٢٩ ع ٩ عدد ٣٧٦، ٤ أبريل سنة ١٩٢٩ ع ٣٠ عدد ٩٥، وهذا المعنى قضى ٧ ديسمبر سنة ١٩١٢ ع ١٤ عدد ٣٠، ٥ فبراير سنة ١٩١٦ ع ١٧ عدد ٧١) .

٨٥ - الشرط الثانى - يشترط أن تقع جريمة سواء أكانت تامة أو شروما وأن يكون وقوعها بناء على هذا الاتفاق . فإذا لم تقع جريمة ما فالاتفاق الذى حصل لا يمتد اشتراكا، ولكن يصح أن يعاقب عليه بجريمة خاصة هى جريمة الاتفاق الجنائى المنصوص عليها في المادة ٤٧ مكررة ع . وقد بينا أركان هذه الجريمة والفرق بينها وبين الاتفاق المكون للاشتراك في الباب الخاص بالاتفاق الجنائى فيرجع إليه .



٨٦ - وقاضى الموضوع هو الذى يفصل فيما اذا كان هناك اتفاق وفيما اذا كانت الجريمة وقعت بناء على هذا الاتفاق .

وقد حكم بأن الاتفاق هو أمر يتعلق بالموضوع ويقتدره نهائياً قاضى الموضوع الذى هو غير ملزم بتعريف أو بيان الأركان المكونة له (قضى ٢٤ فبراير سنة ١٩١٢ ج ١٣ مدد ٤٣) .

٨٧ - وبما ان الاشتراك الذى يحصل بالاتفاق لا يترك في الغالب أثراً مادياً يمكن الارتكان عليه لإثباته وكذلك في أكثر الأحيان لا يمكن إثباته مباشرة بشهادة شهود أو ضبط آلات أو أوراق أو أى شيء ماضى آخر يدل عليه فلمحكمة بدون شك أن تستتبعه استنتاجاً من وقائع الدعوى متى بينت الوقائع التى يستتبع منها هذا الاتفاق كان حكمها صحيحاً من جهة بيان الوقائع (قضى ١٨ أبريل سنة ١٩١٤ شرائع ١ ص ١٩٧) .

فإذا أثبتت المحكمة في حكمها أن المتهم الثانى (الشريك) أطلق العيار على المني عليه عقب العيار الذى أطلقه المتهم الأول (الفاعل الأصل) وأن هذا ما أثبت وجود اتفاق سابق بينهما فليس من سبيل للاعتراض على هذا الاستدلال لأن وجود الاتفاق وعلمه هو من الأدلة التى يترك الحكم فيها للمحكمة ويكفى أن تكون المحكمة مقتنعة بوجود الاتفاق ووقوع الجريمة بناء عليه (قضى ١٢ أبريل سنة ١٩٠٧ استغلال ٦ ص ٥٠) .

وإذا بينت المحكمة في حكمها أن سبب ارتكاب جريمة القتل هو أن المني عليه كان قد ضبط ابن عم المتهم الأول وهو يسرق قطعاً وأن هذا المتهم حضر مع المتهمين الآخرين لحل الحادثة وكان واقفاً وقت ارتكابها واستتجت من قيام هذه الضحية بينه وبين المني عليه ومن حضوره مع ذنبك للمتهمين ووقوفه معهما وقت ارتكابهما فليتها أنه متفق معهما عليها فليس للمتهمين أن يترضوا على هذا الحكم بأن يترد وقوف المتهم الأول مع الآخرين عند ارتكابهما الجريمة لا ينتج اتفاقه معهما عليها لأن هذه مناقشة موضوعية مجتة بل هى مصادرة لما للمحكمة من الحق في استنتاج الاتفاق من قرائن الدعوى وظروفها (قضى ١٠ أكتوبر سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٢٠٧٧ سنة ٤٦ قضائية) .

## الطريقة الثالثة - المساعدة

Aide ou assistance

٨٨ - الاشتراك بالمساعدة - تنص المادة ٤٠ ع على أنه "يعد شريكا في الجريمة : (ثالثا) من أعطى للفاعل أو الفاعلين سلاحا أو آلات أو أى شيء آخر مما يستعمل في ارتكاب الجريمة مع علمه بها أو ساعدتهم بأى طريقة أخرى في الأعمال المجهزة أو المسهلة أو المتعمدة لارتكابها".

فالاشتراك هنا يقوم على المساعدة، وتحصل المساعدة بأى طريقة كانت كما جاء في آخر هذه الفقرة، وأما ما جاء في أولها من إعطاء الفاعل أسلحة أو آلات أو غيرها مما يستعمل في ارتكاب الجريمة فإنه ورد فيها على سبيل التمثيل فقط .

وقد جاء في تعليقات وزارة الحقانية أن الفقرة الثالثة من المادة ٤٠ "قد جمعت بين حكمي الفقرتين الثانية والثالثة من المادة ٦٨ القديمة ، وأن ذكر الأسلحة ... الخ لا ضرورة له كما هو ظاهر ومع ذلك فقد أبقى خشية أن يؤدي حذفه إلى الخطأ".

وحكم بأن النظر فيما يعد مساعدة أولا موكول الى قاضى الموضوع يقتدره بحسب ما يراه، فحكمه فيه لا يدخل تحت سيطرة محكمة النقض والابرار (نقض أزل أغسطس سنة ١٩٠٥ فوق ٢٠ من ٢١٣) .

٨٩ - أنواع المساعدة - أعمال المساعدة إما أن تكون سابقة على ارتكاب الجريمة، وإما أن تكون معاصرة لها .

٩٠ - المساعدة السابقة على الجريمة - قد تحصل المساعدة في الأعمال المجهزة أو المسهلة للجريمة (راجع الفقرة الثالثة) وهى أعمال سابقة على الجريمة ، ومن الأمثلة عليها إعطاء الفاعل إرشادات تمكينه من ارتكاب الجريمة كإعطاء السارق رسما عن المنزل المراد سرقة وهو من قبيل الاشتراك المعنوى ، وإعطاء الفاعل متغولات كأسلحة أو آلات، وإعطاؤه عقارا كإعداد منزل لارتكاب جريمة، وبالجمل إعطاؤه أى شيء آخر مما يستعمل في ارتكاب الجريمة .

## ٩١ - المساعدة المعاصرة للجريمة - بمقتضى المادة ٤٠ ققرة

ثالثة يعد شريكا في الجريمة من يساعد الفاعل في الأعمال المتممة لها . وبناء على هذا النص يرى معظم الشراح أن من يساعد الفاعل في الأعمال المتممة للجريمة يعتبر شريكا لا فاعلا أصليا ما دام أنه لا يأتي عملا من الأعمال المكونة للجريمة (جارسون مادي ٥٩ و ٦٠ ن ٣٨ و جاتمولان ١ ن ٦٤٦) .

ولكن محكمة النقض والابرام الفرنسية مع تسليمها بأن الأفعال المكونة للجريمة هي التي يتميز بها الاشتراك الأصلي قضت بأن من يماور الفاعل في الأعمال المتممة للجريمة يتدخل حتما في تنفيذ هذه الجريمة ويعتبر إذن فاعلا لها مع غيره (قضى فرنسي ٢٤ أغسطس سنة ١٨٢٧ مؤته عنه في جاردو ٣ ن ٩٥٠ و جارسون مادي ٥٩ و ٦٠ ن ٢١) . ويرى جاردو في شأن الأعمال المعاصرة للجريمة وجوب التفرقة بين ما كان منها ضروريا للتنفيذ وما كان غير ضروري متبعا في ذلك نظرية القانون البلجيكي (مادة ٦٦) الذي يعتبر كالفاعلين من ساعدوا بأي عمل كان على ارتكاب الجريمة ولولا مساعدتهم ما أمكن ارتكاب الجريمة (راجع جاردو ٣ ن ٩٣١ و ٩٣٢ و ٩٥٠) .

٩٣ - ولكن الشارع المصري لم يأخذ بنظرية القانون البلجيكي من حيث التفرقة بين الأعمال الضرورية للتنفيذ وغيرها بل انتقد هذه النظرية في تعليقاته على باب الاشتراك إذ جاء فيها ما يأتي : " والمادة ٦٦ من قانون العقوبات البلجيكي تعتبر أولا كالفاعلين من ساعدوا بأي عمل كان على ارتكاب الجريمة ولولا مساعدتهم لما أمكن ارتكاب الجناية أو الجنحة . ولكن يلاحظ : ( أولا ) أن عدم إمكان ارتكاب الجريمة الذي تشير إليه هذه المادة ليس في رأى العلماء إلا نسبيا لا مطلقا (راجع مثلا كتاب هوس في الصحيفة ٣٦٣) حيث قال : " ومع ذلك لا يجب أن يحمل هذا النص على معنى الإطلاق فلاجل أن يكون المتهم مستحقا لأن يعاقب بصفة فاعل يكفي أن الجريمة لم تكن تقع بالظروف والكيفية وفي اليوم الذي وقعت فيه ... لولا مساعدته " فإذا كان الأمر كذلك فما تكون حدود قاطعة بهذا الإبهام وما الظروف التي يكون الرجوع إليها في التفريق بين

الفاعل والشريك كما لو ارتكب السارق مثلاً سرقة بدخوله من باب بيت بواسطة مفتاح مصطنع أعطاه إليه شريك وكان يمكنه أن يدخل من شبك بجلف المقل بغير مفتاح ولكن بتعريضه نفسه لإيقاظ السكان من نومهم فهل يجب أن يعاقب الشريك في هذه الحالة بصفة فاعل . وكما لو وقعت سرقة في الطريق العام من إنسان يصوب إلى رأس المسروق منه سلاحاً نارياً أعطاه إليه الشريك فإن السارق إذا كان قوى البلية وببده نبوت (هراوة) كبير فانه ربما يفتنه من السلاح الناري ومثل هذه الاعتبارات لا تؤدي إلى صعوبة ما في نظر محلفين يمكنهم في الواقع أن يعتبروا المتهم فاعلاً أصلياً أو شريكاً على حسب العقوبة التي يريدون أن يحكم بها عليه والأمر بخلاف ذلك بالنسبة لمحكمة يجوز أن تعقل حكمها المينة أسبابه محكمة استئناف طلياً . (وثانياً) حيث ان عدم إمكان ارتكاب الجريمة قد ينشأ من ظروف مجهولة بالمتة للشريك أو يكون بعيداً عنها بالكلية فإداته في نظر القانون تعدم كل رابطة بينها وبين قصده الجنائي، فإذا تسور سارق جانيلاً مثلاً بسلم أعطاه له شريك فحالة الشريك مرتبطة بمعرفة ما إذا كان السارق يمكنه تسور الحائط بغير هذا السلم والشريك الذي يعطى للزور حبراً ملوئاً تبقى صفته متعلقة بمحالة العمل في المحل الموظف فيه من ارتكب التزوير لأن النظر في تمكن المزور وعدمه من الحصول على الحبر اللازم انما يتوقف على تلك الحالة والشريك الذي يقف مترصلاً وقت ارتكاب الجريمة ويتفق أنه ينبه الفاعل تكون مسؤوليته أشد مما إذا لم يفاجئه أحد من رجال البوليس .

٩٤ - وانما يفترق الشارع المصري بين الأعمال المكونة للجريمة فيعتبر مرتكبها فاعلاً أصلياً وبين الأعمال التبعية كالتحريض والاتفاق والمساعدة في الأعمال المجهزة أو الممهلة أو المتممة للجريمة فيعتبر مرتكبها شريكاً . فليس الفارق بين الاشتراك الأصلي والاشتراك التبعية في اتحاد الزمن حتى يقال إن جميع الأعمال المعاصرة للجريمة هي من أعمال الفاعل الأصلي بدون تمييز أعمال التنفيذ وأعمال المساعدة . كما أن الفارق بينهما ليس في كون الفصل ضرورياً أو غير

ضروري للتنفيذ حتى يقال إن من يساعد بأي عمل كان على ارتكاب الجريمة ولولا مساعدته لما أمكن ارتكاب الجريمة يعتبر فاعلا لا شريكا - بل الفارق بين الاشتراكين يجب أن يستنبط من نوع الأعمال المقترفة دون غيره من الظروف أو الاعتبارات . فمن يرتكب عملا من الأعمال التنفيذية التي تكون الشروع المعاقب عليه بعد فاعلا أصليا ومن يرتكب عملا من الأعمال التحضيرية التي لا تكفي لتكوين الشروع يعد مجزء شريك مع ملاحظة أن الأعمال التنفيذية حسب الرأي الراجح هي التي تؤدي حالا ومباشرة الى ارتكاب الجريمة ولو لم تكن من الأركان المكونة لها وأما الأعمال التحضيرية فهي أعمال مبهمه لا يمكن تعيين الغرض منها ولا تؤدي للجريمة إلا من طريق غير مباشر .

٩٥ - تطبيقات - في جريمة السرقة التي ترتكب بكسر أو تسلق يعتبر من يكسر قفل بيت أو يتسلق جداره فاعلا لجريمة السرقة مع من يدخل فيه ويسرق لأن الكسر والتسلق هما من أعمال البدء في تنفيذ هذا النوع من أنواع السرقة (راجع تعليقات الحفانية على المادة ٣٩ ع) . وأما من يرقب الطريق لتنبيه السارق أو يمسك له السلم حتى يتسلق عليه فيعتبر شريكا لا فاعلا لأن المراقبة وامساك السلم ليسا من أعمال البدء في تنفيذ السرقة (جاء ن ٣٢٢ و ٩٥٠ ، وجارسون مادة ٦٠ و ٦٠٥٩ ن ٣٨ ، وجرائمولان ١ ن ٦٤٦) .

وفي جريمة القتل من يمسك المجرى عليه ويشل حركته لتمكين غيره من طعنه يعتبر فاعلا للجريمة مع من يطعنه (أنظر جارد ن ٣٢٢ ، وأحالة مصر ١٣ فبراير سنة ١٩٠٨ ج ٩ عدد ٥٤) . ومن قبيل ذلك ما ورد في تعليقات الحفانية على المادة ٣٩ ع من أنه "إذا أوقف زيد مثلا عربية عمرو ثم قتل بكر عمرو فزيد هو فاعل للقتل إذا كان أوقف العربية بقصد القتل" . وذلك لأن إمساك المجرى عليه وإيقاف العربية هما من الأعمال التي تؤدي حالا ومباشرة الى ارتكاب جريمة القتل .

ويعتبر شريكا من أعان الفاعل على ارتكاب الجريمة بواسطة مرافقته له وقت العمل وأخذ الآلة القتالة والاختفاء بها (قض ٢ يناير سنة ١٨٩٧ قضا ٤ ص ١٠٣) .



وفي جريمة التزوير يعتبر فعلا أصليا اصطناع المحرر المزور أو إحداث تغيير به .  
وبعد اشتراكا توقيع شخص بصفة شاهد على عقد مزور مع علمه بتزويره  
لأن شهادة شهود العقد هي من الأدلة التي يتمسك بها صاحب العقد لإثبات صحته  
إذا حصل الطعن فيه . ولذلك جرت العادة على توقيع شهود على العقد ولا شك  
في أن هذا الفعل يعد اعانة للفاصل على الأعمال المجهزة والمسهلة والمتعمة للجنة  
(قضى ٦ فبراير سنة ١٨٩٧ قضاة ٤٠ ص ١٨٦ ، ٢٥ ر ٢٥ مايو سنة ١٩٠١ سج ٣ عدد ١١١ ، ٢٠ يناير  
سنة ١٩٠٦ استغلال ٦ ص ٦٩) .

وفي جريمة البلاغ الكاذب يعتبر فعلا أصليا تقديم البلاغ الى الجهة القضائية  
أو الادارية المختصة .

ويكون الاشتراك في التبليغ إما بمصاحبة المشترك للبلاغ الى الجهة المختصة بقبول  
البلاغ ومساعدته له بتأييد صحته سواء أقدم البلاغ بكتابة موقع عليها منه بمفرده  
أو وجه البلاغ شفاهاً الى جهة الاختصاص ، وإما بعدم مصاحبة المشترك للبلاغ  
وعدم التوجه معه في آن واحد الى الجهة المختصة اكتفاء بتوقيع المشترك على الكتابة  
التي يقدمها المبلغ بمضمون البلاغ الكاذب مساعدة منه وتصديقاً للبلاغ على ما أقدامه .  
وأما في حالة تقديم المبلغ بلاغا بالكتابة موقعاً عليه منه بمفرده واستحضاره بعد مضي  
زمن أشخاصا يشهدون بصحة ما جاء في البلاغ فلا يمكن اعتبار أولئك الأشخاص  
بصفة مشتركين في البلاغ الكاذب بل يعدون شهود زور إذا توفرت جميع الشرائط  
القانونية لذلك (قضى ٢٠ أبريل سنة ١٩٠١ حقوق ١٦ ص ١٢١) .

٩٦ - المساعدة اللاحقة للجريمة - الاشتراك بالمساعدة لا يكون  
بعد وقوع الجريمة كما هو صريح نص المادة ٤٠ من قانون العقوبات الفقرة الثالثة  
منها (قضى ٢٤ مايو سنة ١٩٢٧ محاماة ٨ عدد ٢٩٦) .

وقد كان القانون القديم يعتبر إخفاء الجرمين وإخفاء الأشياء المتحصلة من  
الجريمة من صور الاشتراك في الجريمة نفسها فالتى ذاك القانون الحال وجعل  
الإخفاء جريمة قائمة بذاتها (استدرة الابتدائية ٩ أغسطس سنة ١٩٢٥ سج ٢٧ عدد ٧١) .



## الفرع الثاني - عقاب الشريك

## المبحث الأول - القاعدة

٩٧ - القاعدة نسوية الشريك بالفاعل الأصلي في العقاب -  
تنص المادة ٤١ ع على أن "من اشترك في جريمة فعليه عقوبتها إلا ما استثنى قانونا  
نص خاص".

٩٨ - مأخذ القاعدة - وهذه القاعدة التي تهم بمقابلة الشريك  
بنفس العقوبة المقررة للجريمة قلها قانون سنة ١٩٠٤ عن قانون سنة ١٨٨٣  
(مادة ٦٧) الذي كان أخذها عن القانون الفرنسي (مادة ٥٩).

غير أن نص المادة ٦٧ من قانون سنة ١٨٨٣ لم يكن واضحاً تمام الوضوح  
قد كانت عبارته كما يأتي : "كل من شارك غيره في فعل جنائي أو جنحة يعاقب  
مثل عقوبة فاعلها". وقد أدى هذا التعبير إلى تفسيرات مختلفة . فساو البعض  
عما إذا كان لا يفهم منه أن الشريك يعاقب بنفس العقوبة التي يقضى بها على  
الفاعل ، ولكن من الواضح أن للقاضي حتى بمقتضى القانون القديم أن يحكم بعقوبات  
مختلفة على الفاعل والشريك فيخص أحدهم بالاستفادة من الظروف المخففة أو من  
الحذ الأدنى للعقوبة ويحرم الآخر منها . وذهب البعض إلى أن المراد من هذا  
النص أن الشريك يعاقب بنفس العقوبة التي يحكم بها عليه لو كان فاعلاً أصلياً فمثلاً  
الوالد الذي يساعد على إتيان ابنته بنيرضائها يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة كما  
لو كان هو الفاعل الأصلي بينما يعاقب الفاعل غير الوالد بالأشغال الشاقة المؤبدة  
أو المؤقتة . ولذا عدل هذا النص بما يأتي : "من اشترك في جريمة فعليه عقوبتها".  
وتقول تطبيقات الحاقية أن "هذه العبارة ترفع الشك الحاصل من عبارة المادة ٦٧  
القديمة الوارد فيها (مثل عقوبة فاعلها) فالعقوبة هي إذن ما قرره القانون للجريمة التي  
ارتكبت فعلاً".

٩٩ - نقد القاعدة - تتفق هذه القاعدة من الوجهة المنطقية مع فكرة أن عمل الشريك يستمد صفة الإجرام من العمل الأصلي مما ينفي عليه أنه يعاقب بنفس العقوبة .

ويمكن تبرير هذه القاعدة من الوجهة الشخصية فيما يختص بالمعرضين بأن إجرامهم لا يقل جسامته ولا خطرا عن إجرام الفاعلين الأصليين .  
وإذا كانت مشاركة الشريك من الوجهة المادية أقل من مشاركة الفاعل فإن التقاضى يحد في الظروف المخففة وفي الفسحة التي بين الحد الأقصى والحد الأدنى ملطفا لتلك المساواة النظرية في العقوبة وطريقا لحصل العقاب متناسبا للإجرام الشخصي لكل مشترك في الجريمة .

١٠٠ - فیر أنه يفترض على هذه القاعدة بأنها غير عادلة لأن مشاركة الشريك أقل خطورة من مشاركة الفاعل الأصلي الذي يأتي الأفعال المكونة للجريمة .  
ولذا فإن الاتجاه العام في الشرائع الحديثة هو نحو معاقبة الشريك بعقوبة أقل من العقوبة المقررة للفاعل الأصلي ( راجع المادة ٦٩ من القانون البلجيكي ، والمادتين ٤٨ و ٤٩ من القانون الألماني ، والمادة ٤٩ من القانون الهولندي ، والمادتين ٤٧ و ٤٨ من القانون الهانمركي ، والفصل الرابع من الباب الثالث من القانون السويدي ، والمواد ٩٣ و ٩٤ من القانون الياباني ) .  
ولكن هذه الشرائع تعتبر المعرض فاعلا معنويا وتماثله بعقاب المعرض الفاعل المادي لأنه لا يقل عنه إجراما .

والنتيجة أن الشرائع الأجنبية تقبّه نحو التفرقة بين الفاعل والمعرض من جهة وبين الشريك من الجهة الأخرى فتقضى بعقوبة الجريمة على الفاعل والمعرض وتوقع عقوبة أخف على الشريك ( جارد ٣ ن ٩٦٤ ، وجرانمولا ن ١ ن ٦٥٩ ) .

وقد اقترح إدخال هذه الطريقة في القانون المصري ولكن رأى طريح هذا الاقتراح لأن هذه الطريقة وإن كانت مستحسنة من الوجهة العلمية ولكن قد تؤدي في العمل إلى صعوبات لا يمكن تذليلها في بلد ليس فيها محكّمون لإزالة العقبات التي تنشأ من التعريفات الفنية .

وقد جاء عن ذلك في تعليقات الحقانية على الباب الرابع من الكتاب الأول ما يأتي :

”في القوانين الحديثة طريقتان مختلفتان لحل مسألة الاشتراك وتقضى الأولى أن الشريك يعاقب عادة بنفس عقوبة الفاعل ( راجع نصوص القانون الفرنساوى والقانون المصرى القديم ونصوص القانون الهندى فيما يتعلق بالشركاء ونصوص القانون الانجليزى الخاص بالفاعلين الأقل إدانة من الفاعلين الأصليين وكذا من كان عندهم علم بالجريمة قبل ارتكابها ) . وأهم الاعتراضات التى ترد على هذه الطريقة مستنبطة من أنه متى وجد حد أدنى للمقوبات المقررة للجرائم قد يضطر القاضى لتوقيع عقوبة زائدة فى الشدة على الشركاء مع ضعف درجة اشتراكهم فى الجريمة ومن هذا الوجه يكون الحد الأدنى الحقيقى هو ما يمكن النزول اليه بفرض استعمال الرأفة . وتقضى الطريقة الثانية أن يكون العقاب العادى للشركاء أقل من المقرر للفاعلين الأصليين وبديهي أنه ان لم تتناول لفظة فاعل إلا الأشخاص الذين ارتكبوا الجريمة حقيقة (الفاعلين الماديين) فإنه يجب التسليم بأن إدانة من دبروا الجريمة قد تكون أكبر من إدانة الفاعل الذى استعملوه آلة فى ارتكابها ولذلك تجب القوانين التى جرت على هذه الطريقة فى إطلاق لفظ فاعلين أو من يعاقبون بهذه الصفة على فريق من الشركاء الذين يكونون بالنسبة للجريمة فى حالة تقضى بأن يحسبوا شركاء فى المسئولية المعنوية مع الفاعلين الأصليين . وقد اقترح إدخال هذه الطريقة فى القانون المصرى وهى واردة بتمام التفصيل فى القانون البلجيكى بالمواد ٦٦ وما يليها الى ٦٩ ومشروحة شرحا وافيا بمعرفة هوس وهو أهم واضع لهذا القانون فى مؤلفه الذى عنوانه ”قانون العقوبات البلجيكى – الكتاب الرابع جزء أول صحيفة ٣٤٢ وما يليها “ وهذه الطريقة مستحسنة للغاية من الوجهة العلمية ولكن اذا سبرت يتضح أنها فى العمل قد تؤدى الى صعوبات لا يمكن تذليلها فى بلد ليس فيها محكون لإزالة العقوبات التى تنشأ من التعريفات الفنية ... “ الى أن قالت :

” ان درجة إدانة الشريك يجب أن تترك تماما لنظر المحاكم وتوكل اليها ويصح أن

يحول القاضى فيما يتعلق بالعقاب المقتضى توقيعه على الشريك فسحة أوسع من التى له فى تقدير عقوبة الماعلين ان رؤى لزوما لذلك ولكن اذا روى أنه يقتضى أولا على حسب التعريف الوارد فى القانون الجديد أن يكون الشريك قد حرض على جريمة حصلت فعلا بناء على هذا التحريض ثانيا أن يكون قد تواطأ مع آخرين على ارتكاب جريمة وأن تكون الجريمة التى وقعت نتيجة هذا التواطؤ أو ثالثا يكون قد عمل مختارا فى ارتكاب هذه الجريمة فالظاهر أن لا عمل لتحويل القاضى فيما يتعلق بمدة العقوبة بالنسبة للشريك سلطة أوسع مما له بالنسبة للفاعل الأصلى لأن القصد الجنائى وهو الاعانة على ارتكاب الجريمة جلى فى كل هذه الأحوال .

١٠١ - تطبيق القاعدة : لأجل وصف عمل الشريك يجب أن يرجع الى عمل الفاعل الأصلى - . يتبع عن قاعدة المادة ٤١ ع أنه لتقرير الوصف القانونى الذى ينطبق على عمل الشريك والعقاب الذى يستحقه يجب أن يرجع الى الجريمة التى ارتكبها الفاعل الأصلى . فعمل الشريك يكون مبدئيا نفس الجريمة التى يكونها عمل الفاعل الأصلى . والظروف التى تقتضى تغيير وصف عمل الفاعل فتشده أو تخففه يترتب عليها مبدئيا تغيير وصف عمل الشريك وبالتالي عقوبته .

١٠٢ - والعقوبة المقررة قانونا للجريمة التى ارتكبها الفاعل الأصلى تعين العقوبة التى يمكن الحكم بها على الشريك ، ولذا لا يقبل من المحكوم عليه لعدم وجود مصلحة أن يظن فى الحكم بطريق النقض والابرام بحجة أن المحكمة اعتبرته فاعلا أصليا مع أنه فى الواقع شريك اذا كان تغيير الوصف لم يحذف بحقوقه فى الدفاع (قضى ٩ يناير سنة ١٨٩٧ قضا ١٨٩٧ ص ١٢٩ ، و ٢٨ مايو سنة ١٨٩٨ قضا ١٨٩٨ ص ٢٨٥ ، و ١٤ فبراير سنة ١٩٠٣ مج ٤ عدد ١٠١ ، و ١٥ فبراير سنة ١٩٠٨ مج ٩ عدد ٥٦ ) .

نقول العقوبة المقررة قانونا للجريمة التى ارتكبها الفاعل الأصلى لا العقوبة المحكوم بها عليه فعلا لأن للقاضى أن يحكم على الشريك بعقوبة أشد أو أخف من العقوبة المحكوم بها على الفاعل بما أن له أن يخص أحد المشتركين فى الجريمة بتطبيق

الغاف والخففة أو بالاستفادة من الحد الأدنى ويحرم الآخر من ذلك وله اتفاقا كان القانون يقضى بالحبس أو الغرامة أن يحكم على الفاعل بالحبس وعلى الشريك بالغرامة أو العكس .

١٠٣ - استثناءات وقيود للقاعدة - أشارت المادة ٤١ ع الى أن القاعدة المتقدم ذكرها لها استثناءات منصوص عليها في القانون . فقد نص في القسم الخاص بمن قانون العقوبات على بعض أحوال يعاقب فيها الشريك بغير عقوبة الجريمة التي ارتكبها الفاعل الأصلي . ومن هذه الأحوال ما نصت عليه المادة ١٩٩ ع من أن المشاركين في القتل الذي يستوجب الحكم على فاعله بالاعدام يعاقبون بالاعدام أو بالأشغال الشاقة المؤبدة، وما ورد في المادتين ١٢٢ و ١٢٤ ع من أن الشريك الذي يساعد مقبوضا عليه على الهرب يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة أو السجن أو الحبس على حسب الأحوال بينما تعاقب المادة ١٣١ الفاعل الأصلي وهو المقبوض عليه الهارب بالحبس الى حد معين أو بالغرامة ، وما نصت عليه المادة ٣٢٧ مكررة ع من أن من يحرض المستخدمين أو الأجراء التابعين له مصلحة خاصة حاصلية على امتياز بإدارة عمل من الأعمال ذات المضعة العامة على التوقف عن العمل بدون مراعاة الأحكام الواردة في هذه المادة أو الميعاد المنصوص عليه فيها يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنة أو بغرامة لا تزيد على مائة جنيه بينما يعاقب المستندون والأجراء أنفسهم بغرامة لا تزيد على خمسين جنيها .

ونص القانون من جهة أخرى على قيود للقاعدة المذكورة واردة في المادتين ٤١ فقرة أولى وثانية و ٤٣ ع وهي خاصة بأسباب التشديد والتخفيف .

١٠٤ - تقسيم - وستكلم على هذه القيود عند تطبيق القاعدة على الظروف الشخصية الخاصة بالشريك أو بالفاعل الأصلي ، وعلى الظروف المادية أى الالاصقة بالفعل ، وعلى حالة ارتكاب جريمة غير التي قصد الشريك ارتكابها .

## المبحث الثاني - تطبيق القاعدة على الظروف الشخصية

### المطلب الأول - الظروف الخاصة بالشريك

١٠٥ - لا تأثير لها على عقوبة الشريك ولا عقوبة الفاعل -  
لما كانت عقوبة الشريك تتعلق بنوع الجريمة التي يرتكبها الفاعل للأصل فينتج عن ذلك أن الشريك لا يعاقب بالعقوبة التي يستحقها لو كان هو الفاعل الأصل .  
فالأحوال الخاصة بالشريك التي تقتضي تغيير وصف الجريمة فتشدد مسئوليته أو تخففها لو أنه كان فاعلا أصليا لا تؤثر على العقوبة لا بالنسبة له ولا بالنسبة للفاعل الأصل .

مثلا الخادم الذي يشترك في سرقة بسيطة ارتكبها غيره إضرارا بخدومه لا يعاقب بعقوبة السرقة التي تحصل من الخدم بل بعقوبة السرقة البسيطة، والوالد الذي يساعد على إتيان ابنه بغير رضائها لا يؤثر عليه الظروف المشددة المستفاد من كونه من أصول المحرمي عليها .

١٠٦ - قيود - وسنرى مع ذلك أن قصد الشريك أو علمه بالجريمة قد يؤثر على عقوبته لأنه بمقتضى الفقرة (ثانيا) من المادة ٤١ ع "إذا تغير وصف الجريمة نظرا إلى قصد الفاعل منها أو كيفية علمه بها يعاقب الشريك بالعقوبة التي يستحقها لو كان قصد الفاعل من الجريمة أو علمه بها كقصد الشريك منها أو علمه بها" .

وفضلا عن ذلك يعمل الشريك تشديد العقوبة بسبب حالة العود الخاصة به

### المطلب الثاني - الظروف الخاصة بالفاعل

التي تقتضي تغيير وصف الجريمة (مادة ١/٤١)

١٠٧ - هل تؤثر على الشريك أسباب التشديد أو التخفيف أو عدم العقاب التي ترجع إلى ظروف أو صفات خاصة بالفاعل الأصل ؟ يفرق القانون بين



ما اذا كانت هذه الظروف تقتضى تغيير وصف الجريمة أو لا تقتضى تغييره . ونتكلم أولاً عن الفرض الأول .

١٠٨ - القاعدة أنها تؤثر على الشريك - تقضى المادة ٤١  
فقرة أولى بأن الأحوال الخاصة بالفاعل التى تقتضى تغيير وصف الجريمة تؤثر على الشريك اذا كان عالماً بها وقت اشتراكه .

١٠٩ - أمثلة - من الأمثلة على الظروف الخاصة بالفاعل التى تقتضى تغيير وصف الجريمة أن يكون الفاعل متصفاً باحدى الصفات الآتية وهى : أن يكون من مأمورى التحصيل فى جريمة اختلاس الأموال الأميرية (مادة ٩٧ ع) ، أو موظفاً عمومياً فى جريمة التزوير (مادتي ١٧٩ و ١٨١) ، أو طبيباً أو صيدلياً فى جريمة الاسقاط (مادة ٢٢٧) أو من أصول المجنى عليها أو غير ذلك من الصفات المنوّه عنها فى المادة ٢٣٠ فى جرائم الفسق وهتك العرض وتحريض الشبان على الفجور (مواد ٢٣٠ الى ٢٣٤) ، أو خادماً بالأجرة أو غير ذلك من الصفات المنوّه عنها فى المادة ٢٧٤ فقرة ٧ و ٨ فى جريمة السرقة . ففى هذه الأحوال يتحمل الشريك تشديد وصف الجريمة والعقوبة الذى تقتضيه تلك الصفات اذا كان عالماً بها وقت اشتراكه .

١١٠ - الفرق فى ذلك بين الشريك والفاعل الذى ارتكب الجريمة مع غيره - سبق أن ذكرنا أن الظروف الخاصة بأحد الفاعلين التى تقتضى تغيير وصف الجريمة أو العقوبة بالنسبة له لا يتعدى أثرها الى غيره منهم (مادة ٣٩ فقرة ثالثة) وأن الشريك يعامل من هذه الوجهة معاملة أشد مما لو كان مرتكباً للجريمة مع غيره (أنظرنا تقدم العدد ٣٢٢) .

١١١ - علة تعدى أثر هذه الظروف الى الشريك - تعلل التعليقات هذا الأمر بقولها انه : " من الصواب أن يتعدى أثر الظروف الخاصة بأحد الفاعلين الى الشركاء . حتى كان لديهم علم بهذه الظروف فمساعدة والد

على إتيان أبعته بغير رضا منها مثلاً هي جريمة أشد من مساعدة رجل على إتيان امرأة غريبة عنه بغير رضاها، ومن هذه الوجهة تكون عقوبة الشريك أشد مما لو كان مرتكباً للجريمة مع الفاعل لأن الشريك يساعد على إتيان أمر له عقوبة خاصة في القانون وأما مرتكب الجريمة مع فاعلها فقصده الجنائي هو عين ما كان يقصده لو فعل منفرداً“ (راجع تعليقات الحفانية على المادة ٤١ ع) .

١١٢ - قيود - يقيد القانون قاعدة امتداد أثر الظروف المذكورة إلى الشريك بقيدتين :

١١٣ - القيد الأول - لا تأثير على الشريك من الأحوال الخاصة بالفاعل التي تقتضي تغيير وصف الجريمة إلا إذا كانت عالماً بتلك الأحوال (مادة ٤١ فقرة أولى) . وهذا العلم يجب أن يكون عند الشريك وقت دخوله في الاشتراك (جرانولان ١٦٢٣) .

١١٤ - القيد الثاني، - ”إذا تغير وصف الجريمة نظراً إلى قصد الفاعل منها أو كيفية علمه بها يعاقب الشريك بالعقوبة التي يستحقها لو كان قصد الفاعل من الجريمة أو علمه بها كقصد الشريك منها أو علمه بها“ (مادة ٤١ فقرة ثانية) .

والمراد من هذا الشرط هو النص على أحوال متعلقة بالشركاء مماثلة للأحوال المنصوص عنها في النص المقابل لهذه الفقرة المختص بحالة تعدد الفاعلين (تعلقات الحفانية على المادة ٤١ ع) .

١١٥ - مثال ذلك : في أحوال القتل عمداً والضرب المفضي للموت يتغير وصف الجريمة تبعاً لما إذا كانت ارتكبت بسبق إصرار أو ترصد أم لا . فإذا ارتكب الفاعل الأصلي جريمة من هذا القبيل مع سبق الإصرار أو الترصد ولم يتوفر هذا الظرف عند الشريك فبمقتضى الفقرة الثانية من المادة ٤١ ع يسأل الشريك عن جريمة القتل عمداً من غير سبق إصرار ولا ترصد ويسأل الفاعل عن القتل عمداً مع سبق الإصرار أو الترصد . وبالعكس إذا توفر سبق الإصرار أو الترصد عند

الشريك ولم يتوفر عند الفاعل يسأل الشريك عن جريمة القتل مع سبق الإصرار أو التردد ويسأل الفاعل عن جريمة القتل من غير سبق إصرار ولا تردد .

مثال آخر ورد في تعليقات الحفانية : " أن يحرض الشريك الفاعل على التعدي بالضرب على شخص إنسان مصاب بمرض يعلمه الشريك ويجهله الفاعل فيفرض الضرب الى الموت بسبب هذا المرض ويكون الشريك قد قصد حصول هذه النتيجة مع أنه لو لم يكن هذا المرض لما أفضى الضرب الى هذه العاقبة القاتلة ففي هذه الحالة يكون الشريك مداناً للقتل عمداً ويكون الفاعل مداناً لضرب أفضى إلى الموت " ( تعليقات الحفانية على المادة ٤١ ع ) .

وبالعكس اذا فرض وكان الفاعل الأصلي تعدي بالضرب على إنسان بقصد قتله بينما الشريك أمسك له المحنى عليه بقصد مساعدته على ضربه يكون الفاعل مداناً للقتل عمداً والشريك مداناً لضرب أفضى إلى الموت .

فيرى من ذلك أن حكم المادة ٤١ ، فقرة ثانية تارة يشدد حالة الشريك فيعاقب بعقوبة أشد من عقوبة الفاعل وتارة يخففها فيعاقب بعقوبة أخف .

### المطلب الثالث - الظروف الخاصة بالفاعل

#### التي لا تقتضى تغيير وصف الجريمة (مادة ٤٢)

١١٦ - هذه الظروف لا تؤثر على الشريك - قلنا ان الأحوال الخاصة بالفاعل تمتد مبدئياً الى الشريك اذا كانت تقتضى تغيير وصف الجريمة وهي بالعكس لا تمتد الى الشريك إذا كانت متعلقة فقط بإجرامه الشخصي دون أن تقتضى تغيير وصف الجريمة وعقوبتها . وهذا ما سنبينه فيما يلي :

#### ١١٧ - (١) الظروف المشددة - الظروف المشددة الخاصة

بالفاعل والتي لا تقتضى تغيير وصف الجريمة لا تضر بالشريك حتى ولو كان عالماً بها كحالة العود فانها شخصية محضة ولا تنير وصف الجريمة .

## ١١٨ - (ب) الظروف المخففة - الظروف والأعذار المخففة

التي لا تقتضى تغيير وصف الجريمة يستفيد منها الفاعل دون الشريك .  
فالزوج الذى يفاجئ زوجته متلبسة بالزنا فيقتلها فى الحال يستفيد من العذر المنصوص عليه فى المادة ٢٠١ ع . ولكن هذا العذر لا يفيد الشريك .  
وكذلك إذا كان سن مرتكب الجريمة أقل من ١٥ سنة فشريكه لا يستفيد من عذر السن المنصوص عليه فى المادة ٦٠ ع .

١١٩ - (ج) أسباب عدم العقاب - تنص المادة ٤٢ ع على أنه "إذا كان فاعل الجريمة غير معاقب لسبب من أسباب الإباحة أو لعدم وجود القصد الجنائى أو لأحوال أخرى خاصة به وجبت مع ذلك معاقبة الشريك بالعقوبة المنصوص عليها قانوناً" .

"وهذه المادة الجديدة موافقة لما جرت عليه المحاكم فى أحكامها، وعلى حسب عبارة المادة ٥٨ الجديدة لا تقع جريمة من فاعل فى الأحوال المنصوص ضها فى المادة المذكورة، فلولا وجود المادة ٤٢ الجديدة لترتب بالضرورة على ذلك بمقتضى المادة ٤١ الجديدة أن لا يعاقب الشريك" (تليقات الحفائية) .

١٢٠ - ويتبع عن هذا النص أن الشريك تجب معاقبته حتى ولو لم يحاكم الفاعل الأصل أو حوكم ولكن حكم ببراءته أو باعفائه من العقوبة .

١٢١ - حالة عدم محاكمة الفاعل - يجوز الحكم على الشريك ولو لم ترفع الدعوى العمومية على الفاعل الأصل بسبب كونه مجهولاً أو فاجراً أو متوفى مثلاً .  
وقد حكم بأن الاشتراك لا يمكن وجوده إلا تبعا لواقعة أصلية يجوز أن يبقى الفاعل لها غير معلوم أو تكون هى غير معاقب عليها ولكن يجب على كل حال أن تكون قد ارتكبت فعلا (قضى ٢٤ يناير سنة ١٩١٤ شرائع ١ ص ١١٢) .

وأنه إذا بقى الفاعلون الأصليون لجريمة القتل غير معلومين فذلك لا يمنع مطلقا الحكم على الشريك الذى حرمض على ارتكاب هذه الجريمة، فيجوز الحكم ببراءة

الأشخاص المتهمين بصفة فاعلين والحكم على الشخص المتهم بصفته شريكا لأنه ليس شريكا فقط لأشخاص معينين بل شريكا في جريمة القتل نفسها (قض ١٠ يناير سنة ١٩١٤ ج ١٥ عدد ٣٤) .

١٢٢ - وما ينبغي ملاحظته أنه إذا أقيمت الدعوى العمومية على متهم بصفة فاعل أصلي فيمكن الحكم عليه بصفة شريك ولو لم يكن معه متهم آخر في الدعوى محكوم عليه بصفة فاعل أصلي .

وقد حكم بأنه يجوز لمحكمة الجنايات أن تفسر في حكمها وصف التهمة فتجعل المتهم شريكا للفاعل الأصلي بعد أن كان متهما بصفته فاعلا أصليا للجريمة متى كان تفسير المحكمة للصفة لم يحذف بشيء من حقوق الدفاع (قض ١٤ فبراير سنة ١٩٠٣ ج ٤ عدد ١٠١، ٢٨ مارس سنة ١٩٢١ ج ٢٣ عدد ١٢، ٤ ديسمبر سنة ١٩٢٢ ج ٢٦ عدد ٢٥، ٢٠ مايو سنة ١٩٢٧ بحاماة ٨ عدد ٢٨٧، ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٢٨ قضية رقم ١٧٦٨ سنة ٤٥ قضائية) .

١٢٣ - حالة الحكم ببراءة الفاعل - إذا وجد سبب من أسباب عدم المسؤولية التي تنفي مسؤولية الفاعل دون أن تمحو الجريمة وهو ما يحصل مثلا في حالة الجنون أو صغر السن أو عدم توفر القصد الجنائي فيظل الشريك معاقبا بالعقوبات المقررة قانونا ما لم يكن لديه هو أيضا سبب شخصي من أسباب عدم المسؤولية (راجع المادة ٤٢) .

وقد حكم بأنه وإن كانت المادة ١٩١ ع (١٨١ جديدة) خاصة بالموظفين إلا أنه لا شيء يمنع من تطبيقها على المشتركين معهم وإن كانت الدعوى لم ترفع على الموظف وهو الفاعل الأصلي، وقد ذهبت محاكم فرنسا إلى هذا المذهب فقد اعتبرت محكمة النقض والابرام بها أن الأشخاص غير الموظفين الذين يشتركون في عمل التزوير في ورق من أعمال ذلك الموظف العمومي يعاقبون بصفة مشتركين بالعقوبة المقررة بالمادة ١٤٥ من قانون العقوبات الفرنسي التي هي خاصة بالموظفين حتى ولو لم يكن الموظف إلا آلة للجناية وتكون قد صدرت على غير علم منه، وقد استندت تلك المحكمة في حكمها على أنه لأجل عقاب المشارك ليس من الضروري أن تكون الدعوى

رفضت وحكم فيها على الفاعل المذكور ولكن يكفي أن الأعمال المادية للجناية الأصلية تكون موجودة وأن يكون الشخص مشتركا وأن تكون مواد الاشتراك جنائية، وهذه القاعدة هي ظاهرة بنفسها حيث أنه متى أمكن للفاعل الأصل الاحتجاج بحسن نيته أو ما شابه ذلك صار من المحقق أن الدعوى ترفع على الشريك . وبناء عليه فدعوى المتهم أنه وكيل عن اخته أمام المأذون وتحرير عقد الزواج بناء على هذه الدعوى يعدّ تزويراً في عرف القانون فإن حضور شخص أمام أحد المأمورين المكلفين بأمر العقود الرسمية ونسبته أقوالاً كاذبة إلى شخص لم تصدر منه هو تزوير مادامت هذه الأقوال تكون اتفاقاً مضراً أو محتمل الضرر (قض ١١ يونيو سنة ١٨٩٨ قضاء . ص ٢٤٢) .

وإن قواعد الاشتراك هي عامة وتنطبق على كل الجرائم وتشمل أيضاً الجريمة المنصوص عليها بالمادة ١٨١ ع ولا يخرج عن هذه القاعدة إلا ما استثنى بنص صريح، فإذا استحصل أشخاص على إعلام شرعى بأمر غير حقيقى بأن قرروا أمام القاضى الشرعى بصفته موظفاً عمومياً حال إصداره الإعلام المذكور أن والد أحدهم نائب غيبة متقطعة بقصد تخليصه من الخدمة العسكرية فإنهم يعتبرون شركاء في الجريمة المنصوص عليها بالمادة ١٨١ ع ولا يمكن القول بأنهم لا يعتبرون شركاء بناء على عدم وجود جريمة تزوير موجهة لموظف عمومى بصفته فاعلاً أصلياً لأنه إذا سلمنا بذلك تكون النتيجة استحالة معاقبة أى فرد اشترك مع موظف عمومى في تزوير حصل منه أثناء تأدية وظيفته إذا اتفق أن هذا الموظف خرج من دائرة العقاب لأسباب خاصة بشخصه وهذه النتيجة قد استبعدت صراحة بنص المادة ٤٢ ع (قض ٢٦ يولييه سنة ١٩١٠ مج ١٢ عدد ١) .

١٢٤ - كذلك الفاعل الذى يأتى الفعل تحت تأثير الإكراه يعفى من العقاب بينما الشريك يكون مستثنى له . كما إذا كان الفاعل قد قام بتزويماً متخاطبياً وودع لإرادة الشريك .



ولكن الاكراه يقع في الغالب على جميع المشاركين من فاعلين أصليين وشركاء فيمفون جميعا من العقاب كما في حالة الضرورة (مادة ٥٦ ع) .

١٢٥ - والمادة ٤٢ ع تنص على أسباب الاباحة بدون قيد ولا شرط . وبناء عليه فامر القانون أو الرئيس يبرر عمل الفاعل دون أن يمنع من عقاب الشريك الذي لا تتوافر فيه شروط المادة ٥٨ ع .

ولكن المادة ٤٢ يجب أن يحمل معناها على أسباب عدم المسئولية الشخصية . وأما أسباب الاباحة المادية التي تمحو الجريمة كالدفاع الشرعي فيستفيد منها الفاعلون والشركاء على السواء .

١٢٦ - حالة اعفاء الفاعل من العقاب - قد يعنى الفاعل من العقاب بينما يقضى بمعاقبة الشريك اذا كان لدى الفاعل وحده عذر من الأضرار المعفية الشخصية التي لا تمحو الجريمة ولكنها تعفى الجاني من العقاب . مثال ذلك : الأعداء المنصوص عليها في المادة ٨٧ ع بشأن الاعتصاب ، وفي المادتين ١٧٣ و ١٧٨ بشأن التروير وتزييف المسكوكات .

١٢٧ - حالة المادة ٢٦٩ ع - تنص المادة ٢٦٩ ع على أنه "لا يحكم بعقوبة ما على من يرتكب سرقة لإضراراً بزوجه أو زوجته أو أصوله أو فروعهم" . وهذا الاعفاء شخصي محض لأنه عذر معفى قرره الشارع في مصلحة العائلة بسبب علاقة القرابة أو النسب بين السارق والمجنى عليه ، فهو لا يؤثر على إجرام فعل الاختلاس الذي يظل سرقة ولا يمتد أثره الى الشريك أو غيره من الفاعلين . وقد كانت المادة ٢٨٦ من قانون العقوبات القديم تنص في آخرها على عقاب "من ساعد على هذه الاختلاسات أو أخفى جميع الأشياء المسروقة أو بعضها" . وإذا كان هذا الجزء قد حذف من المادة ٢٦٩ الجديدة فما ذلك إلا لأن المادة ٤٢ ع تنص على حالة الاشتراك عند ما يكون الفاعل الأصل معنى من العقوبة (راجع تطبيقات الحاقية على المادة ٢٦٩ ع) .

## المبحث الثالث - تطبيق القاعدة على الظروف

## المادية أى اللاصقة بالفعل

١٢٨ - هذه الظروف تُعتدّى الى الشريك - لم ينص القانون على الظروف المادية أى اللاصقة بالفعل. ولكن لما كانت هذه الظروف تغير الجريمة وكان الشريك يعاقب بالعقوبة المقررة قانونا للجريمة التى ارتكبت (مادة ٤١) وجب أن يبنى الشريك فائدة هذه الظروف أو يتحمل ضررها ولو لم يشترك فيها بشخصه.

١٢٩ - الظروف المشددة - من الأمثلة على الظروف المشددة المادية ظرف المحل المسكون أو الممتد للسكنى فى جريمة الحريق (مواد ٢١٧ وما بعدها) وظروف الكسر والتسور والمفتاح المصطنع والاكره والسلاح والليل والمترل المسكون والطريق العمومى فى جريمة السرقة (مواد ٢٧٠ وما بعدها) .

١٣٠ - لا نزاع فى أن هذه الظروف تُعتدّى الى الشريك اذا كان قد فصلها كما اذا حرض الفاعل على ارتكاب السرقة باكره أو اتفق معه على الجريمة وعلى الظرف المشدد .

ولا نزاع فى ذلك أيضا إذا كان الظرف المشدد كالاكره نتيجة محتملة للتحريض أو الاتفاق أو المساعدة التى حصلت (مادة ٤٣) .

أما إذا لم تكن الظروف المشددة نتيجة مقصودة ولا محتملة للتحريض أو الاتفاق أو المساعدة فنظرا لعدم وجود نص صريح فى القانون يمكن التساؤل عما إذا كان أثر هذه الظروف يتعدى أيضا الى الشريك . فثلا إذا اتفق الشريك مع الفاعل على ارتكاب سرقة بسيطة بنشر استعمال أى اكره ولكن السرقة اقترنت بالاكره فهل يعاقب الشريك بالعقوبة المقررة فى المادة ٢٧١ للسرقة باكره ؟

أرى حتى فى هذه الحالة أن يتعدى أثر الظروف المشددة الى الشريك لأنها تؤثر على وصف الجريمة طبقا للقاعدة المقررة فى المادة ٤١ ع، ولأن الشريك باشتراكه فى الجريمة يشترك فى كل ما عساه ينتج عنها من النتائج الاحتمالية سواء

أكانت في مصلحته أو في غير مصلحته . أما المادة ٤٣ فهي خاصة بالحالة التي تكون فيها الجريمة التي وقعت غير الجريمة التي تعمد الشريك ارتكابها كما إذا وقعت جريمة قتل بينما كان الاتفاق على جريمة سرقة ، ولا تنص على الحالة التي تكون فيها الجريمة التي وقعت هي نفس الجريمة التي تعمد الشريك ارتكابها مع إضافة ظرف مشدد كظرف إكراه لم يقصده الشريك ( ويظهر أن الأستاذ جرانولان يميل إلى هذا الرأي . انظر مرقمه ج ١٩٥٠ ) .

١٣١ - وقد حكمت محكمة النقض والابرام بأنه إذا طرأ ظرف مشدد للجريمة وكان هذا الظرف من الحوادث اللاحقة بالجريمة والملازمة لها وجب أن يتحمل نتيجته المشترك في الجريمة كما يتحملها فاعلها . وهذه هي حالة الانقضاء إلى الموت الذي قد يطرأ على جريمة الضرب لأنها من الحوادث الطارئة التي لم يقصدها الشريك كما لم يقصدها الفاعل الأصلي يستوي كلاهما في تحمل نتيجتها ، ومتى حصل التحريض أو تم الاتفاق على ارتكاب جريمة ضرب وجب على مرتكبها وشريكه أن يكون في حسابهما ما يمكن أن يطرأ من الظروف الملازمة لهذه الجريمة كإفضاء هذا الضرب إلى الموت . ولذلك وجبت عقوبة المشترك بالوصف الذي وصلت إليه جريمة الفاعل الأصلي طالما كانت الجريمة التي وقعت من الفاعل الأصلي هي نفس الجريمة التي وقع التحريض أو الاتفاق على ارتكابها لآخرها ولم يكن ظرف التشديد غير ملازم للجريمة أو خاصا بالفاعل الأصلي ( نقض ٣١ مايو سنة ١٩٢٧ ج ٢٩ مدد ١٦ ) .

١٣٢ - الأسباب المادية التي تمحو الإجماع أو تنقصه - يستفيد الشريك من الأسباب المادية التي تمحو أو تنقص إجماع العمل الذي أتمه الفاعل . فتلا الدفاع الشرعي سبب من الأسباب المادية التي تمحو الجريمة ، فهو ليس بظرف من الظروف الخاصة بالفاعل بل هو سبب من أسباب الإباحة اللاحقة بالفعل يسمح بدفع كل اعتداء غير مشروع يقع على المدافع أو على غيره ( مادة ٢٠٩ ) . ولذا لا يتفق الحكم بإدانة الشريك الذي ساعد والحكم ببراءة الفاعل الذي دافع .

وكذلك المذر المفتر في المادة ٢٥٣ ع لمصلحة الخاطف الذي يتزوج بمن خطفها زواجا شرعيا يستفيد منه الشريك إذ ليست له صفة شخصية بل يرى إلى حماية الزواج الذي عقد بعد حصول الخطف (برانولان ١ ن ٦٩٧ ، وقض فرنس ٢ أكتوبر سنة ١٨٥٢ سيرة ٥٢ - ١ - ٦٨٨) .

### المبحث الرابع - حالة ارتكاب جريمة

غير التي قصد الشريك ارتكابها (مادة ٤٣ ع)

١٣٣ - عرفنا مما تقدم أن الجريمة قد تقتن بطرف مآدى لم يقصده الشريك .

والمادة ٤٣ ع تنص على حالة أخرى وهي حالة ما إذا كانت الجريمة التي وقعت بالفعل تختلف عن التي قصدها الشريك ، كما إذا قصد أن يشترك في سرقة فوقت جناية قتل . ففى هذه الحالة لا يعاقب الشريك بعقوبة الجريمة التي وقعت بالفعل إلا إذا كانت نتيجة محتملة للتحريض أو الاتفاق أو المساعدة التي حصلت (مادة ٤٣ ع) .

وسبق أن شرحنا ذلك عند الكلام على شروط الاشتراك (راجع فيما تقدم الأعداد ٤٧ الى ٥٠) .

### الفصل الرابع - فى أهمية التفرقة بين الفاعل الأصلي

والشريك . وكيف يميز بينهما

الفرع الأول - أهمية التفرقة بين الفاعل الأصلي والشريك

١٣٤ - قد يظهر لأول وهلة أنه لا فائدة من التفرقة بين الفاعل الأصلي والشريك بما أن المادة ٤١ ع تعاقب الشريك بعقوبة الفاعل الأصلي .  
غير أن لهذه التفرقة فوائد عملية منها :

(١) ان المادة ٤١ ع تنص على أنه فى بعض الأحوال تختلف عقوبة الشريك عن عقوبة الفاعل الأصلي . فمثلا بمقتضى المادة ١٩٩ ع المشاركون

في القتل الذي يستوجب الحكم على فاعله بالاعدام يعاقبون بالاعدام أو بالأشغال الشاقة المؤبدة .

( ٢ ) قد يختلف الوصف القانوني للجريمة تبعا لما إذا كان مرتكبوها فاعلين أصليين أو شركاء . فمثلا تعدد الجناة هو في بعض الأحوال ظرف مشدد للجريمة ، كما في السرقة ( مواد ٢٧٠ و ٢٧٢ و ٢٧٣ و ٢٧٤/٥ ع ) وفي إتلاف المزروعات ( مادة ٣٢٢ ع ) . والسبب في ذلك أنه كلما تعدد الجناة كلما زادت شدة المقاومة وبالتالي زاد الخطر . ولهذا السبب لا يعتد بالشركاء بأعمال سابقة على الجريمة وإنما يعتد بالفاعلين الحقيقيين . ولكن المسألة دقيقة فيما يختص بمن يشتركون مع الفاعل في الأعمال المتممة للجريمة أي في حالة الاشتراك المعاصر للجريمة إذ الخطر الذي أشار إليه الشارع يتحقق في هذه الحالة . وهذا ما حدا بحكمة النقض والابرام الفرنسية إلى القضاء بأن من معاون الفاعل في الأعمال المتممة للجريمة يتدخل حتما في تنفيذ هذه الجريمة ويعتبر فاعلا لها مع غيره ومن ثم يكون الشخص الذي يرقب الطريق بينما يرتكب آخر جريمة سرقة فاعلا للجريمة مع السارق وتكون السرقة واقعة من عدة أشخاص (قضى فرنسي ٩ أبريل سنة ١٨١٣ و ١٢ أغسطس سنة ١٨١٣ متوهما في جارسون ن ٤٢) . ويرى جارسون أن المساعدة في الأعمال المتممة للجريمة هي صورة من صور الاشتراك ولكنها تختلف عن غيرها في أنه يترتب عليها تشديد العقوبة بسبب تعدد الجناة إذ لا يشترط على رأيه لتوفر هذا الظرف المشدد وقوع السرقة من عدة فاعلين أصليين بل يكفي وقوعها من فاعل أصلي وشركاء متى كانت مشاركتهم معاصرة للسرقة وواقعة بطريق المساعدة في الأعمال المتممة للجريمة ( جارسون مادي ٥٩ و ٦٠ ن ٥٤ ، وقارن جارسون ٩٤٩ ، وجرانولان ١ ن ٥٧٩ ) .

( ٣ ) بينما يعاقب الفاعلون دائما على كل فعل يعده القانون جريمة لا يعاقب الشركاء إلا إذا كان هناك فعل أصلي معاقب عليه قانونا . فمساعد المتحرر لا تجوز معاقبته كشریک لأن الفعل الذي اشترك فيه غير معاقب عليه . وأما إذا أوجب

شخص رجاء صديق له يريد التخلص من حياته فضربه الضربة القاتلة صحت معاقبته كففاعل أصلي لجريمة القتل ( جارد ن ٩٤٩ ، وجرانولان ن ٥٧٩ ) .

( ٤ ) الأحوال الخاصة بأحد الفاعلين والتي تقتضي تغيير وصف الجريمة بالنسبة له لا يتعدى أثرها إلى غيره من الفاعلين ( مادة ٣٩ ) ولكن يتعدى أثرها إلى الشركاء . إذا كانوا عاملين بتلك الأحوال ( مادة ٤١ ) .

### الفرع الثاني - التمييز بين الفاعل الأصلي والشريك

١٣٥ - الفارق بين الفاعل الأصلي والشريك - الفاعل الأصلي هو الذي يقارف الأعمال المادية المكونة للجريمة . والشريك هو الذي لا يأتي شيطا من الأفعال الداخلة في تنفيذ الجريمة ولكنه يشترك فيها بصفة تبعية بعمل من الأعمال الميينة في المادة ٤٠ ع وهي التحريض والاتفاق والمساعدة . فليان الحد الفاصل بين الفاعل الأصلي والشريك في جريمة تعدد فيها المتهمون ينظر إلى الأعمال التي اقترفها كل منهم فإن كانت هذه الأعمال داخلة ماديا في تنفيذ الجريمة التي حدثت عند مقترفها فاعلا أصليا . أما إذا كانت تلك الأعمال غير داخلة في تنفيذ الجريمة اعتبر مقترفها شريكا فقط إذا كان هذا العمل هو من قبيل التحريض أو الاتفاق أو المساعدة بالقيود المدونة بالمادة ٤٠ ع ( قض ٢٢ فبراير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٣٦٥ - ٤٨ قضائية ) .

وعلى هذا يكون هناك تعادل تام بين أعمال التنفيذ أو البدء في التنفيذ من حيث الشروع وأعمال الفاعل الأصلي من حيث الاشتراك ، أي أن الأعمال التنفيذية التي تكون الشروع المعاقب عليه هي نفسها من أعمال الفاعل الأصلي بعكس الأعمال التحضيرية التي لا تكفي لتكوين الشروع فإنها من أعمال الشريك ( جارد ن ٩٥٠ ، وجرانولان ن ٥٨١ و ٥٨٢ ) .

وقد ورد في تعليقات وزارة الحفانية على المادة ٣٩ ع ما يشير إلى هذا المعنى إذ قالت : "ويجب التفريق بين الأفعال الداخلة في الجريمة والأفعال التحضيرية لها ( راجع المادة ٤٥ من القانون بشأن الشروع ) " .



١٣٦ - وليس هناك صعوبة في تكيف أعمال الاشتراك السابقة على الجريمة كالتحريض والانفاق على ارتكابها والمساعدة في الأعمال المجهزة أو المسهلة للجريمة .

وانما الصعوبة هي في تكيف أعمال الاشتراك المعاصرة لتنفيذ الجريمة .

لمحكمة النقض والابرام الفرنسية مع تسليمها بأن الأفعال المكونة لجريمة هي التي يتميز بها الاشتراك الأصل قضت بأن من معاون الفاعل في الأعمال المتممة للجريمة يتدخل حتما في تنفيذ هذه الجريمة ويعتبر إنف فاعلا لها مع غيره ( قض فرنس ٢٤ أغسطس سنة ١٨٢٧ مقررته في جاردو ٣ ن ٩٥٠ ، وجارسون مقررته ٥٩ و ٦٠ ن ٢١ ) .  
واصبحت الشخص الذي يرقب الطريق بينما يرتكب آخر جريمة سرقة فاعلا للجريمة مع السارق . ( قض فرنس ٩ أبريل سنة ١٨١٣ ، و ١٢ أغسطس سنة ١٨١٣ مقررته فيها في جارسون ن ٤٢ ) .

ولكن معظم الشراح يخالفونها في هذا الرأي ويعتبرون من يساعد الفاعل في الأعمال المتممة للجريمة شريكا لا فاعلا أصليا ما دام أنه لا يأتي عملا من الأعمال المكونة للجريمة (راجع جارسون مقررته ٥٩ و ٦٠ ن ٣٨ ، وبرانموران ١ ن ٦٤٦) .

ويرى جاردو في شأن الأعمال المعاصرة للجريمة وجوب التفرقة بين ما كان منها ضروريا للتنفيذ وما كان منها غير ضروري متبعا في ذلك نظرية القانون البلجيكي (مادة ٦٦) الذي يعتبر كالفاعلين من ساعدوا بأي عمل كان على ارتكاب الجريمة ولولا مساعدتهم لما أمكن ارتكاب الجريمة (راجع جاردو ٣ ن ٩٣٢ و ٩٥٠) .

١٣٧ - على أن القانون لم يجعل الفارق بين الاشتراك الأصل والاشتراك التبعي في اتحاد الزمن حتى يقال إن جميع الأعمال المعاصرة للجريمة هي من أعمال فاعل الأصل بدون تمييز بين أعمال التنفيذ وأعمال المساعدة، بل أن المادة ٤٠ ع صريحة في أن المساعدة في الأعمال المتممة للجريمة هي من أعمال الشريك مثلها كمثل المساعدة في الأعمال المجهزة والمسهلة للجريمة، كما أن السارق المصري لم يأخذ

بنظرية القانون البلجيكي من حيث التفرقة بين الأعمال الضرورية لتنفيذ الجريمة وغيرها كما ي بناء عند الكلام على المساعدة في الأعمال المتممة للجريمة (راجع المدة ٩٢).

وانما يفرق الشارع المصري بين الأعمال المكونة للجريمة فيعتبر مرتكبها فاعلا أصليا وبين الأعمال التبعية كالتحريض والاتفاق والمساعدة في الأعمال المجهزة أو المنسلفة أو المتممة للجريمة فيعتبر مرتكبها شريكا . ومن ثم يجب أن يستنبط الفارق بين الاشتراك الأصلي والاشتراك التبعية من نوع الأعمال المقترفة دون غيره من الظروف والاعتبارات . فمن يرتكب عملا من الأعمال التنفيذية التي تكون الشروع المعاقب عليه يعد فاعلا أصليا ومن يرتكب عملا من الأعمال التحضيرية التي لا تكفي لتكوين الشروع يعد مجزؤ شريك . وبلاحظ أن الأعمال التنفيذية على الرأي الرابع هي التي تؤدي حالا ومباشرة إلى ارتكاب الجريمة ولو لم تكن من الأركان المكونة لها وأما الأعمال التحضيرية فهي أعمال مبهم لا يمكن تعيين الغرض منها ولا تؤدي للجريمة إلا من طريق غير مباشر .

#### ١٣٨ - تطبيقات - في جريمة السرقة التي ترتكب بكسر أو تسلق

يعتبر من يكسر قفل بيت أو يتسلق جداره فاعلا لجريمة السرقة مع من يدخل فيه ويسرق لأن الكسر والتسلق هما من أعمال البدء في تنفيذ هذا النوع من السرقة (راجع تطبيقات الحافاة على المادة ٣٩ ع) . وأما من يقب الطريق لتسهيل السارق أو يمسك له السلم ليتسلق فيعتبر شريكا لا فاعلا لأن المراقبة وإمساك السلم ليسا من أعمال البدء في تنفيذ السرقة (جاء ٩٢٢ ن ٢ و ٩٥٠ و جارسون مادل ٥٩ و ٦٠ ن ٢٨٨ و جرانولان ١ ن ٦٤٦) .

#### ١٣٩ - وفي جريمة الحريق من يصب الناز على الشيء المراد إحراقه يعتبر

فاعلا لجريمة الحريق مع من يشعل النار فيه ويحرقه لأن صب الناز هو من أعمال البدء في تنفيذ جريمة الحريق (راجع قضاة زلفر ١٩٢٣ ع ٢٩ م ١) . وأما من يقتصر على تقديم الناز للجاني فيعتبر شريكا لا فاعلا .

١٤٠ - وفي جرائم القتل والضرب من يمسك المني عليه ويشل حركته لتمكين غيره من طعنه أو ضربه يعتبر فاعلا للجريمة مع من يطمن المني عليه أو يضربه (جارر ٢ ن ٩٣٢) لأن امساك المني عليه وشل حركته هما من الأعمال التي تؤدي حالا ومباشرة إلى ارتكاب جرائم القتل والضرب .

وقد حكم بأنه إذا اشترك ثلاثة أشخاص في قتل آخر وبينما كان أحدهم يطعنه بالسكين كان الاثنان الآخران يركبن عليه فانهما يكونان فاعلين أيضا مع الأول لأن نتيجة المساعدة هي منع المني عليه من خلاص نفسه بأية كيفية كانت وتمكين الفاعل الأصلي من اتمام قصده (ملحة ص ١٣ فبراير ١٩٠٨ ج ٩ عدد ٥٤) .  
ومن قبيل ذلك ما ورد في تعليقات الحفانية على المادة ٣٩ ع من أنه "إذا أوقف زيد مثلا عربية عمرو ثم قتل بكر عمرو فزيد هو فاعل للقتل إذا كان أوقف العربية بقصد القتل" .

١٤١ - ويتبر شريكا في جناية القتل من أمان الفاعل على ارتكاب الجناية بواسطة مراقبته له وقت العمل وأخذ الآلة القتالية منه والاختفاء بها (قض ٢ يناير ١٨٩٧ قضا ٤٠ ص ١٠٣) .

غير أن محكمة النقض والابرام قضت في بعض أحكامها بأنه إذا تواجد شخصان في محل الواقعة لارتكاب جريمة قتل عمدا مع سبق الإصرار وأطلق أحدهما عيار الناري أو أحدث الجرح الذي تمت الجريمة بسببه يعتبر كلاهما فاعلا أصليا للجريمة (قض ٢ يناير ١٩٢٣ عمادة ٣ عدد ١٩٠، ٧ مايو ١٩٢٣ ج ٢٦ عدد ٥٠) .  
وبناء على ذلك قضت بأنه لا مانع في حالة وقوع القتل بطلق عيار ناري واحد من الحكم على المتهمين بصفتهما فاعلين أصليين ما دام القتل حصل مع سبق الإصرار ولا يعد الحكم متناقضا إذا أثبت فيه أن المتهمين قتلا المني عليه بأن أطلقا عليه عيارا ناريا وإن كان الطلق الناري لا يصدر إلا من واحد (قض ١٩ سبتمبر ١٩١٤ ج ١٦ عدد ٢) .  
ولكنها عدلت عن هذا القضاء وجرت في أحكامها الأخيرة على أن من يرافق القاتل وقت القتل يعد شريكا لا فاعلا .

حكمت بأنه وإن ثبت من مراجعة الحكم المطعون فيه أن المتهمين أطلقا هيارا ناريا على المجنى عليه فأصابه ولم يبين الحكم من منهما الذي أطلقه غير أن عدم إمكان المحكمة الوصول لمعرفة من مطلقه من الاثنين المتهمين لا يترتب عليه مطلقا أن تكون الواقعة لا عقاب عليها بل ما دامت المحكمة قررت أن الحادثة حصلت مع سبق الإصرار فكل من المتهمين مسؤول عنها جنائيا و غاية الأمر أن أحدهما يكون فاعلا أصليا والآخر شريكا ما دام العيار الثأري الواحد لا يطلقه عادة إلا شخص واحد ولا يحتمل عادة أن يتضافر شخصان أو أكثر على إطلاقه، وبما أن عقاب الشريك في القتل العمد مع سبق الإصرار هو بمقتضى المادة ١٩٩ ع قد يكون الأصل من عقاب الفاعل الأصل في مثل حالة الشك هذه التي لا يدري فيها من الفاعل الأصل ومن الشريك يتعين الأخذ بالأحوط لمصلحة المتهمين واعتبارهما شريكين من قبيل أن الاشتراك هو أقل الأقدار المتيقنة في كل منهما ويكون عقابهما إذن بالمواد ٤٥ و ٤٦ و ١٩٤ التي طبقها المحكمة وبالمادة ١٩٩ أيضا، ومع ذلك حتى مع تطبيق المادة ١٩٩ واستعمال الرأفة عملا بالمادة ١٧ التي طبقها المحكمة أيضا فإن العقوبة المقررة بها وهي السجن ثلاث سنوات هي عقوبة قانونية لا خطأ فيها وإذن يكون الطعن لا فائدة منه للطاعين (قرار ١٦ مارس ١٩٢٩ قضية رقم ١٤٣٤ سنة ٤٦ قضائية) .

وإن ظهر من الحكم المطعون فيه أن المتهم الثاني اتفق مع زميله على التآمر من المجنى عليه فأعدا مئتهما وتسلما بتنفيتهما وكنا له في طريقه مصممين على قتله حتى مر عليهما فخرجا من مكنتهما وأطلقا المتهم الأول بتنفيته فأصاب المجنى عليه وكان ينبغي لذلك اعتبار المتهم الثاني شريكا تطبق عليه المادة ١٩٩ لا فاعلا تطبق عليه المادة ١٩٤ فقط إلا أنه لا مصلحة للمتهم الثاني في اعتباره كذلك لما كانت عقوبة المادة ١٩٩ لا تقل عن الأشغال الشاقة المؤبدة مع أنه ثبت عليه جلية شروع في قتل شخص آخر وقد ماملته المحكمة بمقتضى المادة ٣٧ كما أن معاملتها له بالمادة ١٧ لا تنفيه في طعنه لأن الأشغال الشاقة المؤبدة تقل بمقتضى هذه المادة

الى الأشغال الشاقة المؤقتة التي أوقفها المحكة ، وقد عاقبت المحكة زميله بالأشغال الشاقة المؤبدة أما هو فخسرت عليه بالأشغال الشاقة خمس عشرة سنة ولهذا يتعين رفض الطعن المقدم منه (قضى ٦ يونيو سنة ١٩٢٩ قضية رقم ١٦٢٩ سنة ٤٦ قضائية) .

وأنه وإن كان الثابت بالحكم المطعون فيه أن واحدا غير معين من المتهمين هو الذي أطلق البندقية وأصاب الجني عليه وأن المحكة اعتبرت كليهما مع ذلك قاطنين عمدا مع سبق الإصرار مع أنه كان الواجب اعتبار كل منهما شريكا فقط واجبا معاملته بالمادة ١٩٩ إلا أنه لا فائدة للطامن من التمسك بهذا لأن العقوبة المنصوص عليها بالمادة ١٩٩ هي الإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة وبما أن الحكم المطعون فيه قد عامله بمقتضى المادة ١٧ ع وطابقة بالأشغال الشاقة عشر سنوات فهو حكم صحيح قانونا وعلى هذا يتعين رفض الطعن (قضى ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٨١٨ سنة ٤٧ قضائية) .

وأنه إذا قررت المحكة أن المتهمين الثلاثة شرعوا في قتل الجني عليه بأن أطلق عليه أحدهم عيارا ناريا فلا فائدة للتهمين من التمسك بأنه مادام العيار أطلق من أحدهم فالآخران شريكان فقط لأن المحكة ذكرت صراحة في حكمها ما يفيد أن العيار الناري أطلق من أحدهم عند ارتكابهم جريمة السرقة بالاكراه وأنهم اذن يكونون ميعا مسئولين عن جريمة الشروع في القتل بمقتضى المادتين ٤٠ و ٤٣ ع لأن هذه الجريمة نتيجة محتملة لاتفاقهم على جريمة السرقة بالاكراه وقد وقعت فعلا بناء على هذا الاتفاق . ولئن كانت المحكة لم تستطع معرفة أيهم الفاعل وأهم الشريكان فالقدر المتيقن في كل منهم أنه شريك لأحد زميله وبما أن الشريك يعاقب كالفاعل تماما فالطعن غير منتج (قضى ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١٨٠٨ سنة ٤٧ قضائية) .

١٤٢ - أما إذا تعاون شخصان (أو أكثر) على ارتكاب جناية قتل أو ضرب أفضى الى موت أو نشأت عنه طاعة مستديمة وذلك مع سبق الإصرار بأن أطلق كل منهما عيارا ناريا أو أحدث كل منهما جرما بالجني عليه ولكن الوفاة أو العاهة نشأت عن فصل أحدهما دون الآخر فيمكن القول بأن هذا الأخير يعتبر فاعلا مع

الأول لجريمة القتل أو الضرب، الذي أفضى الى موت أو الى طاعة مستديمة ولو أن  
السيار الذي أطلقه لم يصب الجاني عليه أو أن الجرح الذي أحدثه به لم يسبب  
الوفاة أو العاهة وذلك لأن العمل الذي ارتكبه هو من الأعمال التنفيذية المكتونة  
لجريمة .

وقد حكمت محكمة النقض والابرام وفقا لهذا الرأي بأنه اذا قضت محكمة الجنايات  
بالمقوبة على متهمين بقتل عمدا مع سبق الإصرار بواسطة إطلاق أعيرة نارية فلا تكون  
المحكمة ملزمة ببيان أى الطلقات التي سببت الوفاة إن كانت من أحدهما أو من كليهما  
اذا تذر عليها ذلك ويكفى أن تثبت بالحكم أنهما أطلقا على الجاني عليه أربعة أعيرة  
نارية في آن واحد أصابه مقتوفان منها فلا يترتب على عدم ذكر ذلك تغيير وصف  
التهمة واعتبار تهمة أحدهما شروطا وتهمة الآخر قتلا مع ما هو واضح في الحكم من أن  
المتهمين اشتركا معا في قتل الجاني عليه فهما فاعلان أصليان لاتحادهما في القصد  
الجائى واشتركا كهما في الفعل (قصر ٢٥ سببر سنة ١٩٢٠ بمادة ١ ص ٣٣٥) .

وانه اذا حصلت جرائم قتل وشروع فيه من عدة متهمين على مجنى عليهم وكان  
ذلك مع سبق الإصرار وتوافق المتهمين على الفتك بالجاني عليهم بجميع المتهمين  
يعتبرون فاعلين أصليين لأن غرضهم من العمل كان واحدا وهو القتل، ولا يؤثر  
في ذلك كون أحد المتهمين استعمل في الواقعة لأجل الوصول الى هذا الغرض  
آلة أقل سرعة في إحداث القتل من الآلة التي استعملها غيره من المتهمين لأن النتيجة  
كانت واحدة فعليهم جميعا تبعثها سواء من الوجهة الجنائية أو المدنية (قصر ٤ يناير  
سنة ١٩٢٦ مج ٢٧ عدد ٧٥) .

وانه اذا اعتبرت المحكمة متهمين فاعلين أصليين لجريمة ضرب نشأت عنه طاعة  
مستديمة ودلت في حكمها على وقوع الجريمة من المتهمين مع سبق الإصرار والترصد  
وذكرت أن توفر الأدلة على هذا الظرف يجعل المتهمين الاثنين فاعلين أصليين  
ولو كان المحدث للعاهة الضربة التي وقعت من أحدهما دون الآخر كان في ذلك  
تطبيقا سليما للقانون (قصر ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٧ قضاء رقم ٢٧ ب ٤٥ قضائية) .



وأنه إذا وقعت جرائم ضرب من عدة متهمين مع سبق الإصرار ونشأ عن ضرب أحدهم طاعة مستديرة فيجوز اعتبار جميع المتهمين فاعلين أصليين لهذه الجريمة، وتلبيح ذلك في الحكم بسبق إصرارهم على الجريمة وتوافقهم عليها ووجوب تحمل كل منهم نتائج اعتداء الآخر من زملائه كل ذلك دال على أن المحكمة عند بحثها في الموضوع اقتنعت بأن المتهمين جميعا كان لديهم يد فعلية في تنفيذ الأفعال التي تكونت منها الجريمة مما يجعلهم فاعلين أصليين (نقض ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٢٨ قضية رقم ١٧٧٠ من ٤٥ قضائية) .

ولكنها طلت في أحكامها الأخيرة من هذا الرأي لحكت بأنه إذا توجه شخصان لقتل آخر مع سبق الإصرار وأطلق عليه كل منهما عيارا ناريا فأصيب الجاني عليه من عيار أحدهما فقط وتوفي بسبب الإصابة ، وجب اعتبار مطلق العيار الذي أصاب الجاني عليه فاعلا أصليا لجريمة القتل عمدا مع سبق الإصرار والثاني شريكا له فيها ، لأن الجريمة تنفذت بعيار نارى واحد فطلق هذا العيار قد انحصرت فيه كل الأعمال المادية التي تنفذت بها الجريمة أما زميله مطلق العيار الذي لم يصب فلم يرتكب الجريمة معه ولم يأت عملا من الأعمال الداخلة في تكوينها واذن فليس هذا الزميل سوى شريك بالانفاق أو المساعدة . وإذا كانت النيابة لم تقم الدليل في الدعوى على أن أحد المتهمين بعينه هو الذى تنفذت الجريمة بالعيار الناري الذى أطلقه ولم تبطل المحكمة كذلك لاثبات هذا التنفيذ على واحد منهما بعينه فلا سبيل لاعتبار أحد منهما فاعلا أصليا لجريمة ، ومن التحكم الواضح وتجاوز حد القانون اعتبارهما معا فاعلين أصليين لمجرد أنهما كانا معا وقت ارتكاب الحادثة وأن كلا منهما أطلق عيارا على الجاني عليه وأنهما كانا مصرين من قبل على ارتكاب الجريمة أولا لجهالة مغذ الجريمة منهما وثانيا لأن مجرد اتفاقهما معا وسبق إصرارهما على ارتكاب الجريمة إذا كان له اعتبار قانوني فيما يتعلق بالاشتراك فليس له أدنى اعتبار فيما يتعلق بالفعل الأصل الذي يقتضى تحقق معنى زائد هو المفارقة الفعلية لعمل من أعمال التنفيذ المادية . ففى وضع ذلك وتبين أن القدر المتيقن في حق كل من المتهمين أنه إنما

اتفق مع زميله على ارتكاب الجريمة وصمم كلاهما على تنفيذها بناء على هذا الاتفاق وقد وقعت فعلا بناء عليه فيكون كل منهما شريكا للأمر مستحقا العقاب بمقتضى المواد ١٩٤ و ٤٠ و ٤١ و ١٩٩ ع . فإذا كانت محكمة الجنايات اعتبرتهما مع ذلك فاطلين أصليين وعاملتهما بالمادة ١٧ ع لحكت طليهما بالأشغال الشاقة المؤبدة فلا يفوت محكمة النقض معاملتهما بهذه المادة الأخيرة، وبتطبيقها مع مواد الاشتراك السابق بيانها تكون أقصى عقوبة يمكن توقيعها عليهما هي الأشغال الشاقة خمس عشرة سنة (قض ٢٢ فبراير سنة ١٩٣١ قضية رقم ٣٦٥ سنة ٤٨ قضائية) .

وأما إذا أطلق ثلاثة أشخاص أصيرة نارية على المحنى طليهم الثلاثة فأصيب الأول بمرح ناري بعقب قدمه الأيمن وأصيب الثاني بمرح ناري في ظهره وأصيب الثالث بمرح ناري صغير في وجهه وتوفي الأول بسبب إصابته دون الآخرين ولم تصل محكمة الموضوع إلى تحديد ما وقع من الاعتداء من كل واحد من المتهمين المذكورين على حدة فاعتبرتهم مسئولين جميعا عن عمل كل فرد منهم لما ثبت لسيما من سبق إصرارهم على فعلتهم لم يميز لها أن تعتبرهم كلهم فاطلين أصليين في الجرائم الثلاث لأن كل جريمة من هذه الجرائم تحققت بإصابة واحدة، وإذا جاز أن كل الإصابات الثلاث تكون قد نشأت من عيار واحد من الأصيرة التي أطلقها المتهمون أو جاز أن كل واحد منهم أطلق عيارا فأحدث به إصابة واحدة من الإصابات الثلاث فإنه لا يجوز أن كل إصابة منها قد ارتكبتها الثلاثة معا إذ مقتضى هذا أن يكونوا هم الثلاثة أمسكوا معا بالبندقية وأطلقوها أو أمسك بها أحدهم وتدخل الآخرون في إطلاقها وهذا لا يدل عليه الحكم وهو في ذاته بعيد الحصول طاعة فيكون أقصى ما يظن أنه الواقع هو أن كل إصابة قد أحدثها واحد من المتهمين بفعل صادر منه وحده لم يتدخل فيه غيره، ومتى كان الأمر كذلك امتنع بحسب نص المادة ٣٩ ع أن يكون زميلاه فاطلين أصليين معه وبقي أنهما شريكان له بالاتفاق الذي أثبتته المحكم طليهم جميعا . وإذا كان التحقيق لم يوصل المحكمة لمعرفة الفاعل الأصل لكل جريمة من هذه الجرائم فلسبة الفعل الأصل لكل منهم هي نسبة مشكوك فيها

والمشكوك فيه لا يصح اعتباره أساساً للحكم ، والواجب هو اعتبار كل منهم شريكاً بالاتفاق في هذه الجرائم ما دام الاشتراك هو القدر الثيقن في حق كل منهم ، ولا مانع في القانون بمنع من عقاب الشريك إذا كان الفاعل الأصلي مجهولاً أصلاً أو غير معين من بين معينين كما لا مانع عقلياً ولا قانونياً بمنع من اعتبار الشخص شريكاً فقط متى وقع الشك في نسبة الفعل له وكانت عناصر الاشتراك متوافرة في حقه توافراً لا شك فيه . وكل هذا يجب معاملة المتهمين بالمادة ١٩٩ ع التي تنص على أن للشركاء في القتل المستوجب للأعدام يعاقبون بالأعدام أو بالأشغال الشاقة المؤبدة . وبما أن المحكمة اعتبرت المتهمين جميعاً فاعلين أصليين وطامتهم بالرأفة وأخذت في حقهم بالمادة ١٧ ع ومقتضى استملاك هذه المادة أن تمرل عقوبتهم عن الأشغال الشاقة المؤبدة وقد نزلت فعلاً عنها فيما يتعلق بالثاني والثالث والرابع لحكمها فيما يتعلق بهؤلاء صحيح لأن العقوبة المقررة بها عليهم داخلية في حدود المواد المذكورة أما فيما يتعلق بالمتهم الأول الذي عاقبته بالأشغال الشاقة المؤبدة لحكمها غير صحيح قانوناً ويجب تصحيحه بانزال عقوبته إلى الأشغال الشاقة المؤقتة (نقض ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٢٠ قضية رقم ١٨٤٧ سنة ٤٧ قضائية) .

وأنه إذا قالت المحكمة في حكمها أن كلا المتهمين ضرب المجرى عليه فالأول ضربه على رأسه وهي الصربة التي أحدثت العاهة المستديمة والثاني ضربه بمصا على ذراعه وقد وقعت الحادثة بسبق إصرار منهما على ارتكابها وترهبس للمجرى عليه وذكرت في صدد مسؤوليتهما معا عن العاهة المستديمة ما يأتي : "وبما أن ما وقع منهما كان بسبق إصرار وترصد وترهبس فيكون كلاهما مسئولاً عن العاهة المستديمة التي انحطت بسبب الضرب" فتكون المحكمة قد بينت في حكمها سبب مسؤولية المتهم الثاني مع الأول عن جريمة العاهة المستديمة ورأيها في هذا صواب لا شك فيه إذ الطاعن الثاني ولو أنه ليس قاعلاً أصلياً غير أن ثبوت سبق إصراره هو والأول على ضربه المجرى عليه وترهبسهما له لهذا الغرض يجعله بالبداية شريكاً للأول بالاتفاق والمساعدة والقانون يسوى في مثل هذه الجريمة بين الشريك والفاعل الأصلي في العقوبة

فإن كانت مظلة الثاني غير متنية إلا من جهة أن المحكمة لم تهل في حكمها أنه شريك يستحق العقاب بموجب الفقرة الثانية من المادة ٢٠٤ التي طبقها فعلا عليه ثم بالمواد ٤٠ و ٤١ و ٤٣ ع فإن هذه مظلة لا قائمة منها وإذن يكون الطعن متعين للرفض (قصر ديسبر ١٩٢٩ قضية رقم ٢٦٥٣ س ٤٦ قضائية).

١٤٣ - طريقة الأخذ بالقدر المتيقن في حق كل من المتهمين - يتبين من مراجعة أحكام محكمة النقض الأخيرة المتوه عنها في العديدين السابقين أنه عند ما يشترك عدة أشخاص في ارتكاب جناية قتل أو ضرب أفضى إلى موت أو إعاقة مستديمة ولا يعلم من من المتهمين هو الفاعل للقتل أو الضرب الذي تسبب عنه الموت أو العاهة تعتبر محكمة النقض جميع المتهمين شركاء في الجريمة من قبيل أن الاشتراك هو القدر المتيقن في حق كل منهم . وقد جرت المحاكم الإيطالية قديما على هذه الطريقة ثم قررها القانون الإيطالي إذ نص في المادة ٣٧٨ منه على أنه في مثل هذه الحالة التي لا يدري فيها من الفاعل ومن الشريك يعاقب جميع المتهمين بعقوبة أقل من العقوبة التي كانت توقع على الفاعل الأصلي لو أنه كان معلوما .

١٤٤ - قد يعتبر الشخص فاعلا ولو لم يباشر بنفسه الفعل الأصلي الذي نتجت عنه الحادثة - فلما إن الفاعل هو الذي يقارف الأعمال المادية المكونة للجريمة وإن الشريك هو الذي لا يأتي شيئا من الأعمال المكونة للجريمة ولكنه يشترك فيها بصفة تبعية بعمل من الأعمال الميئة في المادة ٤٠ ع . ولمعرفة ما إذا كان العمل هو من الأعمال المكونة للجريمة أم لا يجب الرجوع إلى تعريفها القانوني، فإذا كان العمل مجردا عن غيره من الأعمال يقع تحت طائلة القانون الذي يعاقب على الجريمة كان هذا العمل اشتراكا مباشرا أي أصليا أما إذا كان العمل لا يعاقب عليه كاشتراك في جريمة معينة إلا لعلاقته بعمل آخر كان هذا العمل اشتراكا تبعا .

ويلاحظ أن القانون قد نص في بعض الجرائم على اعتبار الشخص مرتكباً لها ولو لم يباشر بنفسه الفعل الأصلي الذي نتجت عنه الحادثة ففي هذه الجرائم يعتبر ذلك الشخص فاعلاً أصلياً لا شريكاً .

فمثلاً نصت المادة ١١٠ ع على عقاب كل موظف أو مستخدم أمر بتعذيب متهم أو فعل ذلك بنفسه لحمله على الاعتراف ، ونصت المادة ١٢٦ ع على عقاب كل من أخفى بنفسه أو بواسطة غيره شخصاً فربعد القبض عليه الخ ، ونصت المادة ١٢٧ ع على عقاب كل من أخفى بنفسه أو بواسطة غيره أحد الفائزين من الخدمة العسكرية ، ونصت المواد ٢٥٠ و ٢٥١ و ٢٥٢ ع على عقاب من خطف بنفسه أو بواسطة غيره . ففي هذه الأحوال يعتبر من عذب أو أخفى أو خطف بواسطة غيره فاعلاً أصلياً لجرائم التعذيب أو الاختفاء أو الخطف كن عذب أو أخفى أو خطف بنفسه .

كذلك نصت المادة ٣٢ من لائحة السيارات على أنه "لا يجوز لمالك سيارة أن يعهد بقيادتها إلى شخص غير حائز على رخصة قيادة سيارة مطابقة لأحكام هذه اللائحة أو يتساعح في ذلك" فمن يعهد بقيادة سيارته إلى شخص غير حائز على رخصة قيادة يعتبر فاعلاً أصلياً للخالفة المنصوص عليها في المادة ٣٢ من لائحة السيارات ولو أنه لم يباشر القيادة بنفسه .

ونصت المادة ٢٠٢ ع على عقاب "من قتل نفساً خطأ أو تسبب في قتلها بغير قصد ولا تعمد" مما يستفاد منه أن المباشر للقتل والمنسب فيه كلاهما يعدّ فاعلاً لجريمة القتل خطأ (جارسون مادي ٣١٩ و ٣٢٠ ن ٤٤٤ وفارن جاردو ٥ ن ٢٠٥٨) . وقد حكمت محكمة طنطا الابتدائية بما يوافق هذا الرأي في حكم قالت فيه : "حيث أن وقائع الدعوى تتلخص في أن المتهم كان يلاحظ فعلة يشتغلون بهدم منزله وكان هو واقفاً في الحارة وهم فوق سطح المنزل فأفهمهم بأنه لا يوجد أحد في الحارة وأمرهم بانقضاء الخشبة فألقوها وتصادف وجود المجنى عليها جالسة على عتبة منزل مجاور وهو لم يرها فأصابها الخشبة وأحدثت بها الجروح الميمنة بالكشف الطبي



والتي تعالجتها بسببها أربعة أشهر . وحيث إنه فضلا عن أن الاشتراك بهذه الصفة لا يكون بطريق المساعدة كما قررت محكمة أول درجة بل بطريق التحريض فإنه ما كان هناك محل لأن تفسر محكمة أول درجة وصف التهمة فتجعل المتهم شريكا بدلا من فاعل أصلي ذلك لأن القانون قد نص في المادة ٢٠٨ ع المطلوب معاقبة المتهم بمقتضاها على تعريف الفاعل الأصلي للجريمة الواردة بها فقتر صراحة أن " من تسبب في . رح أحد الخ " ، فيكفي إذن لاعتبار المتهم فاعلا أصليا أن يثبت أنه تسبب في أحداث الجرح بأية طريقة من الطرق المينة في تلك المادة سواء كان هو نفس الشخص المباشر للعمل الذي حدث عنه الجرح أو الأمر . وحيث إنه مما يؤيد أن الشارع لم يرقصر الفاعل الأصلي في جرائم القتل والجرح الخطأ على نفس الشخص المباشر للعمل فقط أنه نص في المادة ٢٠٢ ع الخاصة بالقتل الخطأ بقوله " من قتل نفسا خطأ أو تسبب في قتلها الخ " فيؤخذ من ذلك أن الشخص المباشر للقتل أو التسبب فيه كلاهما يعتبر فاعلا أصليا . وحيث إن علماء القانون الفرنسي وإن لم ينفوا على العموم جواز وجود الاشتراك بمعناه القانوني في جرائم القتل، والجرح الخطأ إلا أنهم قالوا بأنه في مثل حالتنا هذه يعتبر الشخص المباشر للفعل الذي نتج عنه الجرح والشخص الأمر كلاهما فاعلا أصليا . فقد قال العلامة جارو بصريح العبارة إنه لاعتبار الشخص معاقبا بمقتضى المادتين ٣١٩ و ٣٢٠ المقابلتين للمادتين ٢٠٢ و ٢٠٨ من القانون المصري لا حاجة لأن يكون هو الذي ارتكب بنفسه القتل أو إحداث الجرح بل يكفي إذا كان القتل أو الجرح حصل بواسطة غيره أن يثبت أنه نتيجة خطأ حاصل منه هو (جارو طبعة ١٨٩٠ ج ٥ ص ٢٠ ن ١٨٩٠) . وقال العلامة جارسون تعليقا على حالة مماثلة لهذه القضية إنه لا شك في أنه يمكن القول بأن الأمر بالفعل الذي نتج عنه القتل هو شريك بالتحريض ولكن اعتباره والشخص المباشر للفعل كلاهما فاعلا أصليا هو اعتبار أكثر سهولة مع انطباقه تمام الانطباق على القانون (جارسون مادة ٣١٩ و ٣٢٠ ن ٤٤ ص ٧٧٩) (بطا الابتدائية ٤ برني سنة ١٩١٤ ج ١٥ عدد ١٠٨ ، وبهذا المعنى مائة الجزئية ٢٧ فبراير سنة ١٩١٣ ج ١٤ عدد ١١) .



ولكن محكمة النقض والابرام حكمت بنيرفك في حكم قالت فيه : "وحيث إنه من القواعد العامة أن المسؤولية الجنائية تقتصر على تكون شخصية بمعنى أنه لا يسأل شخص عن القتل الخطأ الذي وقع من غيره ما لم يكن ذلك الشخص وقع منه هو نفسه خطأ آخر وكان هذا الخطأ سببا أو أحد الأسباب التي أفضت الى وقوع تلك الجريمة . وحيث إن الفقهاء قد اختلفوا قديما وحديثا في الرأي عند ما يقع القتل أو الإصابة الخطأ من كثيرين فان بعضهم ذهب الى اعتبار الكل فاعلين أصليين كما ذهب إليه الحكم المطعون فيه واتبعض الآخر ذهب الى التمييز بين الذين تسببوا في القتل الخطأ فقالوا بأن الفعل الذي تسبب عنه القتل مباشرة وبطريق أصلي يكون صاحبه فاعلا أصليا وأن الخطأ الذي لم يتسبب عنه القتل مباشرة بل بطريق التبعية يكون صاحبه شريكا وقد أبدوا رأيهم هذا بقاعدة الاشتراك لأنها عامة وتسرى حتى على الجرائم التي تقع من غير عمد . وحيث إن الطاعن هو الذي أمر سائق الأوتوموبيل بزيادة سرعة السير وإن السائق نفذ الأمر قسب عنه وقوع القتل والإصابات الخطأ وأنه إذا كان امتنع عن تنفيذ ذلك الأمر لما وقعت تلك الجرائم وأنه في هذه الحالة واتباعا لقاعدة المشاركة وللرأي الثاني الواضح آنفا الذي تأخذ به المحكمة اقرب به من المعقول ومن الصواب يكون السائق فاعلا أصليا ومن أمره بزيادة السرعة شريكا في الفعل . وحيث يتضح مما تقدم أن الطاعن قد جعل نفسه مسئولا شخصيا إذ أمر السائق بأن يسير بسرعة زائدة كما سبق الذكر فيعتبر في هذه الحالة شريكا بالتحريض في جريمة القتل عن غير عمد التي وقعت من السائق خصوصا لأن الطاعن كان جالسا بجواره ولم يفعل شيئا ولم يأمر السائق بتخفيف سير الأوتوموبيل الذي كان يسير بسرعة نشأ عنها الخطأ ... " (تقضى ٩ يونيو سنة ١٩١٧ ج ١٨ عدد ١٠٠) .

غير أنها في حكم آخر أقرت محكمة الموضوع على ما رآته من تطبيق المادة ٢٠٢ ع في حق متهم سلم سيارته الى شخص غير مرخص له ولا يحسن القيادة وتسبب عن ذلك أن اصطدمت السيارة بالمجنى عليه وأمانته . وجاء في أسباب حكمها ما يأتي :

"ومن حيث ... إن الطاعن غير محق في التنصل من المسؤولية الجنائية التي ترتبت على حادثة الاصطدام إذ المادة ٢٠٢ ع تنص على عقاب من يقتل قسما خطأ أو يتسبب في قتلها بنير قصد ولا تعمد بل بسبب رجوتته أو عدم احتياظه أو عدم مراعاة وإتباع اللوائح الخ . ومن حيث إن الطاعن لا ينكر أنه خالف لائحة السيارات بل يعترف أنه سلم قيادة سيارته الى شخص غير مرخص له ولا يحسن القيادة وقد تسبب عن عدم مراعاته اللائحة المذكورة أن اصطدمت السيارة بالهني عليه فسهبت وفاته فوجب إذن أن يكون هو المسئول جنائيا عن هذه الحادثة طبقا لأحكام المادة ٢٠ ع ولا محل لأن يقتصل من هذه المسئولية ويلقى عليها غيره . ومن حيث إنه لذلك تكون محكمة الموضوع قد أصابت في تطبيق القانون ... " (تقاضى أول مايو سنة ١٩٣٠ قضية رقم ١١٠٥ من ٤٧ قضائية) .

١٤٥ - هل يجوز أن تجتمع صفتا الشريك والفاعل في شخص واحد ؟ - يظهر من التعريف الذي وضعه القانون للفاعل الأصل والشريك أن الفعل الذي يعمل الشخص فاعلا أصليا لا يمكن أن يعمل في الوقت نفسه شريكا إذ يستحيل أن يكون الفعل في آن واحد اشتراكا أصليا واشتراكا تبعيا أى عملا مكونا لجريمة وعملا خارجا عنها، والقانون بتعريفه الفاعل والشريك يميز بينهما في المادتين ٣٩ و ٤٠ ع أراد تفادي الوقوع في مثل هذا الخلط (برامولان ١٩٦١ ن ٥٨٦ وهذا المنى جارد ١٩٤٣ ن ٩٠) . أما ما قرره المحاكم الفرنسية وتابعتها فيه أغلب الشراح من أن من يرتكب جريمة مع غيره يعتبر شريكا له في هذه الجريمة فقد أريد به تبرير ما اتهموا إليه من تحميل كل فاعل أثر الظروف الخاصة بغيره من الفاعلين . وهذه النتيجة قد استبعدتها القانون المصري في الفقرة الأخيرة من المادة ٣٩ ع التي تنص على أنه إذا وجدت أحوال خاصة بأحد الفاعلين تقتضى تغيير وصف الجريمة أو العقوبة فلا يمتد أثرها الى غيره منهم (راجع فيما تقدم العدد ٢٢) .

## الفصل الخامس - في مراقبة محكمة النقض والابرار وبيان الواقعة في الحكم

١٤٦ - مراقبة محكمة النقض والابرار - جاء في تعليقات  
وزارة الحفانية على المادة ٣٩ ع "أن تعيين الأفعال التي تكون داخلية في الجريمة  
مما يدخل في الوقائع لا من المسائل القانونية".

وبناء على ذلك حكمت محكمة النقض والابرار في حكم لما بأن قاضي الموضوع  
يفصل نهائيا فيما اذا كان المتهمان يعتبران فاعلين أصليين وليس لمحكمة النقض والابرار  
مراقبة عليه إلا إذا كان حكمه هذا متناقضا لأحكام أخرى أو لبيانات صادرة من  
نفس القاضي، وأن ارتكاب الفاعل للجريمة القتل "وحده أو مع غيره" كنص العبارة  
الواردة في القانون لا يتناقض مطلقا في حالة وقوع القتل بطلق عيار ناري واحد لأن  
تقاضي الموضوع تمام الحرية في أن يقتدر ظروف الواقعة ويرى منها أن جملة أشخاص  
تدخلوا فعلا في طلق العيار الوحيد (قض ١٩ سبتمبر ١٩١٤ ع ١٦ عدد ١).

١٤٧ - ولكنها فيما عدا هذا الحكم ترى بما لها من حق الاشراف على صحة  
تطبيق القانون على الوقائع الثابتة في الحكم أن لها أن تنظر فيما اذا كان يستتج من  
هذه الوقائع أن المتهم هو في الحقيقة فاعل أصلي أو شريك، وهي تجري في ذلك  
على النحو الذي جرت عليه محكمة النقض الفرنسية (راجع أحكام محكمة النقض الفرنسية المتوة  
منها في جارسون مادت ٥٩ و ٦٠ ن ٤٦١ وما بعدها)

وبناء على هذا الحق أقرت محكمة النقض في بعض أحكامها محكمة الموضوع  
على رأيها من اعتبار المتهم فاعلا أصليا أو شريكا، وفي أحكام أخرى خالفها في رأيها  
من هذه الوجهة وإن كانت في الغالب ترفض الطعن لعدم وجود مصلحة رغم أن  
المتهم قد يكون اعتبر خطأ بصفة فاعل أصلي أو بصفة شريك وذلك لأن العقوبة  
في الأصل واحدة في الحالتين. وقد ذكرنا بعض هذه الأحكام فيما تقدم عند الكلام  
على كيفية التمييز بين الفاعل الأصلي والشريك (راجع السدين ١٤١ و ١٤٢).

١٤٨ - بيان ما اذا كان المحكوم عليه فاعلا أو شريكا -  
يجب أن يبين الحكم الصادر بالعقوبة ان كان المحكوم عليه فاعلا أصليا أو شريكا  
والا كان باطلا (قضى أول ديسمبر ١٩٢٤ بمائة ٥ عدد ٣٥٣) .

فيتنقض الحكم ان لم تعين به الأفعال المسندة للتهم تعيينا صريحا يمكن الوصول  
به لمعرفة إن كانت تجعله فاعلا أصليا أو شريكا وما هو بيان الوقائع التي يجب أن  
يوصف بها الفعل المسند اليه وهل ينطبق على أحكام القانون التي تجعل الجاني فاعلا  
أصليا أو مشتركا في ارتكاب الجريمة (قضى أول ديسمبر ١٩٠٠ حقوق ١٦ ص ١٨) .  
ومن أوجه النقض اعتبار أحد المتهمين بصفة فاعل أصلي بدون ذكر الأفعال  
القانونية التي توجب اتصافه بهذه الصفة ، ومجرد القول بأنه هو الفاعل الحقيقي  
للتروير لأنه كان يسعى في تحرير العقد وتقديمه لقلم كتاب التسجيل واستلامه وتقييم  
كل الاجراءات اللازمة لنفاذه لا يكفي في نظر القانون لمعرفة الصفة الحقيقية التي  
يمكن وصفه بها (قضى ١٩ يناير ١٩٠١ حقوق ١٦ ص ٥٧) .

ويتنقض الحكم الذي يعتبر المتهم فاعلا أصليا للتروير بينما أن الوقائع المذكورة  
به لا يمكن أن يستتج منها أن كان يلزم اعتباره بصفة فاعل أصلي أو مشترك  
في التروير (قضى ٢ يونيو ١٩٠٠ حقوق ١٥ ص ١٧٧) .

١٤٩ - بيان الأركان المكونة للاشتراك - لا وجود لتهمة  
الاشتراك إلا بوجود الجريمة الأصلية، فهذه الجريمة حتى ولو لم يعرف فاعلها يجب  
اثباتها بجميع أركانها الخاصة بالموضوع وكل أركانها القانونية حتى يمكن لمحكمة النقض  
والإبرام أن تفتوا ما اذا كانت محكمة الموضوع أصابت أو أخطأت في تطبيق القانون  
على الواقعة الثابتة بالحكم (قضى ٢٢ يناير ١٩١٠ مج ١١ عدد ٤٤) .

وليس من الضروري أن يثبت في الحكم تاريخ الاشتراك نفسه لأنه لا يتم فعلا  
من وجهته القانونية إلا بمحصل النتيجة المقصودة منه وإذا لم توجد هذه النتيجة  
ففيق الفعل غير معاقب عليه باعتباره اشتراكا، وحيث أن يكون التاريخ الواجب اعتباره

سواء أكان فيما يختص بمضى المدة أو فيما يتعلق بأى قطعة أخرى قانونية هو تاريخ تمام الجريمة أى ذلك اليوم الذى تم فيه فعلا العمل الذى حصل الاشتراك فى ارتكابه، ومن ثم يكفى أن يذكر فى الحكم تاريخ ذلك العمل (قضى ٢٥ نوفمبر سنة ١٩١١ ج ١٣ عدد ١٧، وهذا المعنى قضى ٢٤ يناير سنة ١٩١٤ شرائع ١ ص ١١٢) .

١٥٠ - يجب على القاضى أن يذكر فى حكمه نوع الاشتراك المنسوب لتهمة حتى يتبين إن كان من الأنواع التى بينها القانون فيستحق العقوبة أو من غيرها فلا عقوبة، ويكون الحكم لاغيا إذا تجرد من هذا الين (قضى ١٥ مايو سنة ١٨٩٤ قضاء ١٠ ص ٢١٤، ر ٢٠ يونيو سنة ١٩١٠ ج ١١ عدد ١٣٢، وبلجة المراقبة ١٩٠٣ ن ٢٦٩) .

فيتنقض الحكم القاضى بالعقوبة على الشريك إذا لم يأت بذكر شئ يؤخذ منه كيفية الاشتراك بل اكتفى بذكر المادة ٤٠ ع (قضى ٢٥ مارس سنة ١٨٩٩ قضاء ٦ ص ١٦٥) .

ويتنقض الحكم القاضى بالعقوبة على متهم بصفة شريك فى تزوير إذا لم يبين كيفية اشتراكه فى التزوير (قضى ١٢ يونيو سنة ١٨٩٧ قضاء ٤ ص ٤٢٩، ر ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٠٦ حقوق ٢٢ ص ١٥٦) .

١٥١ - إذا ذكرت المحكمة فى حكمها أنه ثبت من التحقيقات أن أحد المتهمين هو المحرض على ارتكاب السرقة بأن اتفق مع الآخرين على ارتكابها فوقعت بناء على هذا الاتفاق فانه لا يفهم من هذا إن كانت المحكمة اعتبرته محرضا على ارتكاب الجريمة أو متفقا مع الفاعلين على ارتكابها وهذا قصص فى بيان الواقعة خصوصا وأن القانون ميز فى المادة ٤٠ ع بين التحريض والاتفاق وجعل كلا منهما نوتا خاصا من أنواع الاشتراك بفقرة على حدة (قضى ٢٥ أكتوبر سنة ١٩١٩ ج ٢١ عدد ١٣) .

١٥٢ - ان القانون لم يبين ما هو المراد من كلمة تحريض، فهذه مسألة تتعلق بالموضوع وترك للقاضى الموضوع الذى يقتدرها ويفصل فيها نهائيا وبناء على ذلك يكفى أن يثبت وجود التحريض وليس عليه أن يبين تفصيلا الأركان المكونة له (قضى ٢٥ نوفمبر سنة ١٩١١ ج ١٣ عدد ١٧) .



١٥٣ - كذلك الاتفاق أمر يتعلق بالموضوع ويقدره نهائياً قاضي الموضوع الذي هو غير ملزم بتعريف أو بيان الأركان المكونة له (نقض ٢٤ فبراير سنة ١٩١٢ ج ١٣ مد ٤٣).

١٥٤ - ولما كان الاتفاق حالة داخلية يجوز أن توجد من اتحاد ارادات مختلفة لا تظهر بعلامات خارجية ولا تقع تحت الحواس كما أن التعريض قد لا يظهر بتلك العلامات الخارجية فليس من الواجب حتماً أن يشمل الحكم الصادر بالإدانة على بيان الوقائع المادية المكونة للاشتراك بالاتفاق أو التعريض .

ولكن من جهة أخرى من المبادئ المقررة أن المتهم يجب أن يحد في الحكم الذي قضى عليه بقوّة دليل على أن الحكم عليه لم يكن نتيجة عمل استبدادي ، وبما أن الواقعة هي من الوقائع التي لا تظهر ضمناً بعلامات خارجية تقع تحت الحواس فيجب من باب أولى أن يبين الحكم الأسباب التي بنى عليها اعتماد القاضي وإلا فإن القضاء بخلاف ذلك ينفي عليه منع محكمة النقض والابرام من مراقبة الأحكام القضائية بقوّة بناء على نص الفقرتين الثانية والأولى من المادة ٤٠ ع . وبناء عليه يكون الحكم مشتملاً على بطلان جوهرى إذا بنى فقط على أن المتهم انضم مع الفاعل الأصل أو حرضه على ارتكاب الجريمة التي وقعت بناء على هذا الاتفاق أو على هذا التعريض (راجع بالنسبة للاتفاق نقض ١٢ أبريل سنة ١٩١٢ ج ١٣ مد ٦٨ ، ٩ فبراير سنة ١٩٠٧ حقوق ٢٢ ص ٢٧٣ ، ١٢ أبريل سنة ١٩٠٧ استغلال ٦ ص ٥٠ ، ٧ يونيو سنة ١٩١٣ ج ١٤ مد ١١٣ ، ٤ أبريل سنة ١٩١٤ شرائع ١ ص ١٩٧ ، ١٣ مايو سنة ١٩١٦ شرائع ٣ ص ٥٤٨ ، ٢٨ فبراير سنة ١٩٢٢ ج ٢٤ مد ١٤ ، وبالنسبة لتعريض نقض ٣ يونيو ١٩٢٤ قضية رقم ٨١٠ سنة ٤١ قضائية ، وقارن نقض ١٥ أكتوبر سنة ١٩١٣ شرائع ١ ص ٧٥) .

١٥٥ - أما كيفية الاشتراك بالمساعدة فيجب بيانها في الحكم لأن المساعدة لا تكون إلا بواسطة أعمال مادية يقتضى ايضاحها بخلاف الاتفاق الذي هو اتحاد أو اجتماع إرادة بعض الأشخاص على ارتكاب جريمة (نقض ٩ فبراير سنة ١٩٠٧ حقوق ٢٢ ص ٢٧٣ ، وهذا المعنى نقض ١٣ أبريل سنة ١٩٠٧ استغلال ٦ ص ٥٠ ، ٧ يونيو



سنة ١٩١٣ ج ١٤ عدد ١١٣، وراجع أيضا قضاة ٢٦ ديسمبر سنة ١٨٩٦ محاكم ٧ ص ١١٧٤،  
 و ٢ أبريل سنة ١٨٩٨ قضاة ٥ ص ٢٢٣، و ٧ يوليو سنة ١٩٠٤ استئناف ٣ ص ٢٤٩.

فمن أوجه النقض أن المحكمة لم تبين في حكمها الأفعال التي أتاها المتهمون لجلعهم  
 شركاء في جريمة التزوير، ويجزئ قولها بأنهم شركاء في التزوير لأنهم ساعدوا المتهم  
 الأول وطاؤوه على ارتكاب التزوير بدون توضيح كيفية المساعدة والمعاونة لا يكفي  
 للفرض الذي أمر به القانون (قضاة ١٩ يناير سنة ١٩٠١ حقوق ١٦ ص ٥٧، وهذا المعنى  
 قضاة ٢٤ مارس سنة ١٩٢٧ عمادة ٨ عدد ٢٩٦، و ٢٧ فبراير سنة ١٩٣٠ قضية رقم ٦٤٥ سنة ٤٧ قضائية).

١٥٦ - بيان القصد - يجب أن يظهر من الحكم وجود القصد  
 اللازم للاشتراك. وفي حالة الاشتراك بطريق المساعدة يجب أن يبين القاضي في حكمه  
 أن الشريك ساعد على ارتكاب الجريمة «مع علمه بها». ولكن لا لزوم لهذا البيان  
 إذا كانت واقعة الاشتراك تخيد حتما وجود ذلك القصد كما في حالي التحريض  
 والاتفاق (برانولان ١ ن ٦١٢، وجارسون ماذق ٥٩ و ٦٠ ن ٥٤١ وما بعدها).

١٥٧ - بيان الظروف المشددة - يجب أن يبين الحكم الظروف  
 المادية التي تؤثر على العقوبة.

فيقتض الحكم الذي يطبق المادة ٢٧٤ ع المتعلقة بالسرقة بدون بيان الظروف  
 التي أوجبت تطبيقها وذلك لعدم موافقته لما نص عليه في المادة ١٤٩ تحقيق  
 جنايات من وجوب اشتغاله على بيان الواقعة المستوجبة للحكم بالعقوبة (قضاة أول ديسمبر  
 سنة ١٩٠١ ج ٣ عدد ٣٠).

١٥٨ - ولكن متى أثبت الحكم هذه الظروف بالنسبة للفاعل فإن أثرها  
 يمتد إلى الشريك بحكم القانون (مادة ٤١ ع).

١٥٩ - وأما فيما يتعلق بالظروف الخاصة بالفاعل والتي تقتضي تفسير  
 وصف الجريمة فيجب أن يثبت الحكم أن الشريك كان طالما بها لأنه لا تأخير عليه  
 منها إلا بهذا الشرط (مادة ٤١ قرقا أول).

١٦٠ - كذلك فيما يتعلق بالظروف المشقة التي ترجع إلى قصد الفاعل من الجريمة أو كيفية مله بها كسبق الاصرار فانه يجب أن يبين الحكم ماذا كان قصد الشريك وعلمه (برانولان ١٧٠٠٠١).

١٦١ - وفي الحالة المنزه عنها في المادة ٤٣ ع يبين القاضى أن الجريمة التي وقعت بالفعل وإن اختلفت عن الجريمة التي قصدتها الفاعل إلا أنها نتيجة محتملة للتعريض أو الاتفاق أو المساعدة التي حصلت (برانولان ١٧٠١٥١).

١٦٢ - الإشارة إلى النص القانوني - إذا حكم على شخص بصفته شريكاً في الجريمة بمقتضى المادة ٤٠ ع فليس من الأمور الموجبة للبطلان علم ذكر المادة ٤١ ع لأن هذه المادة متعلقة بتقرير المبدأ العام الخاص بالاشتراك في الجريمة وعقابه الذي يكون كمقاب الفاعل الأصلي، والواجب هو ذكر المادة التي تنص على العقوبة المقررة للجريمة الأصلية والمادة ٤٠ ع التي تبين نوع الاشتراك (قضى ١٠ ديسمبر سنة ١٨٩٨ حقوق ١٤ ص ٩٠٥٣٠ و ٩٠ مايو سنة ١٩٠٨ مج ١٠ ط ٢٢ و ٤ أبريل سنة ١٩١٤ شرائع ١ ص ١٩٦).

١٦٣ - لذا فأن المحكمة تطبق المادة ٤٣ ع أو أغفلت ذكرها عمداً اكتفاءً بذكر المادتين ٤٠ و ٤١ ع فإن فوات ذلك لا يوجب الحكم (قضى ١٤ فبراير سنة ١٩٢٩ قضية رقم ٧٩٥ سنة ٤٦ قضائية).

وكان تمام طبع الجزء الأول من الموسوعة الجنائية بمطبعة دار الكتب المصرية في يوم السبت ٣٠ ذى القعدة ١٣٤٩ (١٨ أبريل سنة ١٩٣١) م.  
عبد تقديم

ملاحظي المطبعة دار الكتب المصرية

دار الكتب المصرية - القاهرة

